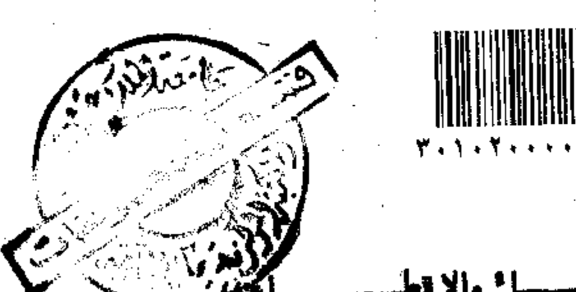
بسم الله الرحمن الرحيم



((ملك الارض بالاحيـــاء والاقطـــاع))

اعـــداد

عبد الله بن محمد بن ابراهيم آل يحيى

رسالة مقدمـــة لنيـــل درجـــة الماجستـــير

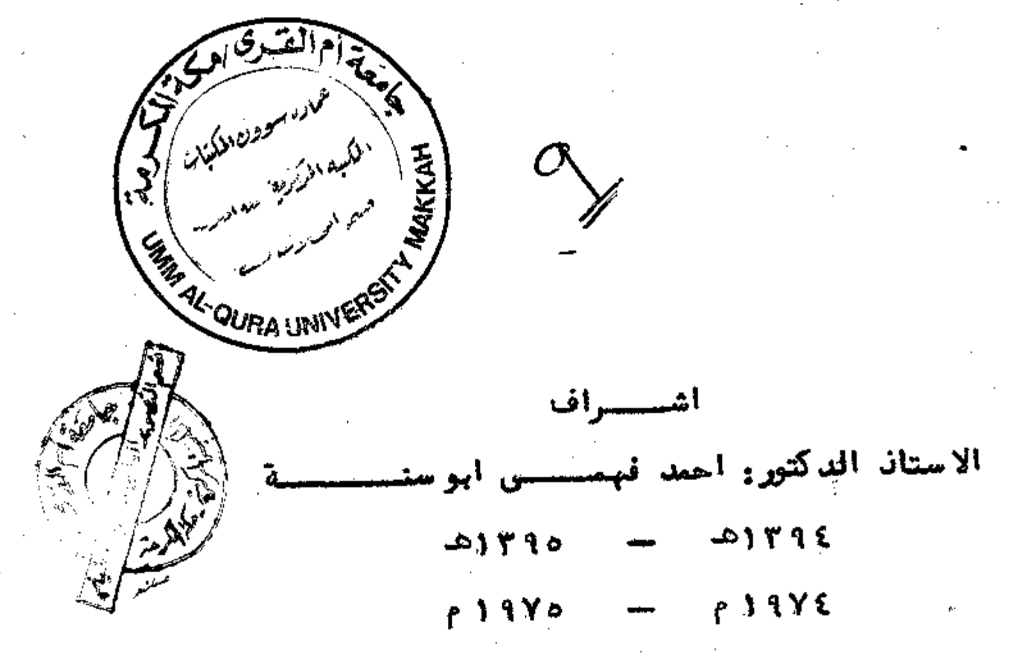
من فرع الفقه واصوله

بقسم الدراســـات العليـــا الشرعيـــة

بكلية الشريعـــة والدراســـات الاسلاميـــه

جامعـــة الملك عبد العزيز ــ شطر مكـــة المكرمـــة

**



اشـــراف

الاستاذ الدكتور: احمد فهمـــي ابو سنـــة

١٣٩٤هـ — ١٣٩٥هـ

١٩٧٤م — ١٩٧٥م

الاهـــداء
****

الى طلاب المعرفـــة والباحثـــين عن الحقيقـــة ،البعيدين عـــن التعصـــب المذهـــبى .

والى الذين تهمهـــم عمـــارة الارض واستخراج كنوزهـــا واستثمـــار خيراتهـــا على الوجـــه الشرعـــى : اقـــدم هـــذا الجهـــد المتواضـــع سائـــلا المولـــى ان يجعلـــه عمـــلا خالصـــا لوجهـــه الكريـــم .

عبـد اللـه

شكـــــر وتقديـــر

ان الحمد لله احمده واستعينه واشكره على هدايته وتوفيقه لانجاز هذا العمـــل المتواضع وقد تأذن بالزيادة لمن شكر، واصلى واسلم على خير الشاكرين وخاتم النبيين .

وبعد فانى اتقدم بخالص الشكر والعرفان بالجميل لحكومتنا الرشيدة سائلا المولـــى سبحانه ان يتغمده برحمته ورضوانه بانى نهضتنا العلمية الحديثة جلالة الملك فيصل بـــن عبد العزيز وان يجعل التوفيق حليف خلفه جلالة الملك خالد المعظم .

واشكر لجامعة الملك عبد العزيز ماتبذله من دعم مستمر لطلبة العلم وجهـــود مخلصة لتهيئة الجو العلمى المناسب لهم .

ثم اشكر فضيلة الاستاذ الدكتور: احمد فهمى ابو سنة المشرف على هذه الرسالـــة الذى كان لعلمه الغزير وادراكه القوى وحلمه الواسع الاثر العظيم فى ابراز هذا البحـــث فى هذه الصوره ، فلقد منحنى من وقته وراحته الشئ الكثير وأخذ بى بكلتا يديه حـــتى رأى هذا البحث النور فجزاه الله عنى احسن الجزاء .

وأشكر فضيلة الدكتور: محمد امين المصرى لقاء ماتحمل فى تأسيس هذا القســـم .

وأشكر فضيلة الدكتور: حسين حامد حسان المشرف على قسم الدراسات العليــــا لأفضاله التى طوقنى بها ومشورته وتوجيهه .

وأشكر اخى وزميلى عثمان المرشد لمساعدته فى التصحيح حين طبع هذه الرسالـــة وأقـــدم خالص الشكر للقائمين على مكتبة الحرم المكى .

لهؤلاء جميعا ولمن مد يد العون لى فى اتمام هذا البحث عظيم شكرى وامتنانى .

عبد الله بن محمد بن ابراهيم آل يحي

فهـــــــرس المباحـــــث

الموضـــــــــــوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضـــــــوع	الصفحة

ABSTRACT

FOR

MASTER DEGREE THESIS

The Ownership of Lands by means of IHYA AL-MAWAT (reclaimation of waste land) and IQTA (Private Land Grant)

BY

ABDULLA MOHAMMED AL-YAHYA

Submitted,in partial fullfilment of a Master Degree, to the Graduate Faculty Of Sharia and Islamic Studies.

King Abdulaziz University

Mecca, Saudi Arabia.

1395-- 1975

Supervisor

AHMAD FAHMI ABU-SINNA

Abstract

In view of the increasing demands for lands which led to land-monopoly, a practice which is not approved by Sharia' and thus is a deviation from the sacred teaching of Islam, the writer undertook the task of studying the legal aspects of landownership by means of 'Ihyā' al-mawāt i.e, reclaimation of waste land , and Iqtā' i.e, private land grants. The thesis mainly states the legal principles for such ownership in order to conclude the most correct opinion about it.

The thesis is devided into three parts. The first part consists of three introductory chapters. The first chapter deals with the concept of ownership in general and the means of land ownership in particular. It states the difinetion of ownership,its legality,its extent and kinds. This chapter deals as well with the means of ownership which are: 1- contracts. 2- inheritance, and 3- 'Ihyā.

In the second chapter the types of land are dealt with. These types are: common, private, endowed and waste. In this chapter, a special part was allated to deal with the land of Mecca and to decide from which above-mentioned types it should be considered. It is the writer's opinion that it should be regarded as common, since it is like a yard for the Holy Ka'ba. Cosequently, the buildings of Mecca are owned by their tenants lent the tenants should have no right to rent them during Haj.

The third chapter deals with the extent of the Imam jurisdiction over the types of land. The Imam was decided not to own the fourth type, namely, the waste land (Mawāt). Hence his jurisdiction over it is limited to organizational measures in the case of private ownership by means of 'Ihyā whenever it is necessary. Accordingly he can not grant it to individuals.

The second part deals with land's 'Ihyā and its demarcation, and it contains three chapters.

The first chapter deals with 'Ihyā 'Al-Mawāt and it includes seven sections. The first is the definition of 'Ihyā 'Al-Mawāt. The second is about the evidences of its legality. The third is about the means of Al-'Ihyā, which were decided to be all the conventionally recognized means of Al-'Ihyā. The fourth is on its conditions which were three: non-occurance of harm, the permission from the 'Imam if necessary, and its being not in the land of Thamūd.

The fifth section is on the priciples of Al-'Ihyā, that it entiteles the full ownership of land, and that this ownership is not negated by long desertion. The sixth is on the ownership of minerals belonging to the owned land. It was pointed out that the Islamic jurists had two opinions about it; that it belongs to the land owner or that the Imam has a jurisdiction over it. With respect to water and grass on the owned land, the writer was of the opinion that they remain for public utility.

The seventh section was on who is allowed to own lands by 'Ihyā. The Muslim Citizen is entiteled to this right, but with respect to the Themmy people (non-Muslim) there are some differences of opinions.

The second chapter deals with what is not considered Mawāt and what is undecided about its being Mawāt or not. The chapter includes three sections. The first is on the adjoining areas of Al-'Amir as springs, rivers, canals, wells, the house in the desert, villages, and cities. It was decided that the limits of these areas (Al-Harīm) are set by the present and future needs of utilizing Al-'Amir itself.

The second section is on the covered and surface minirals. It was decided that private ownership of it is not allowed. The surface minerals is considered public utility and the covered ones are left to the authority of the Imam.

The third section is on what is undecided about its being Mawāt or not. It was devided into three types. The first is lands

with rights short to full ownership. This includes the protected grazing land which is considered as publi utility as long as it is needed and it becomes Mawāt again when the need ends.This type also includes the land of drying rivers and ebbing seas. It was decided that it is considered Mawāt if there is no expectation of return of the water and if there is no damage resulting in its use.This type also includes the unentailed cemetries when they are not in use and the bodies of its buried had transformed. In this case these cemetries become Mawāt and not permenant public utility.

The seconed type is deserted property. It's rulings are that with respect to Pre-Islamic property it is considered Mawāt and can be owned except for the land of Thamūd. With respect to deserted Islamic property,it belongs to its owner if known or it would belong to the public fund(Bait Al-Māl)in case of the owner's death or the hopelessness of his appearance.

The third type is the Mawāt of the conquered land,and it was considered as the Mawāt of the Arabian Penisula.

The third chapter of the second part deals with Mawāt demarcation,its definition,legality,and rulings which entails the advantage of the ʾIhyā priority.This priority can't be sold or granted but it is inherited as other rights.The duration of the priority right is determined by the need and the opinion of the Imam. It was pointed out that the ʾIhyā of the demarcated lands before the expiration of the priority duration does not entail ownership by the Ihya of others.

The third part deals with private landgrants,and it includes two chapters.The first is on the meaning of landgrants and the evidences of its legality. It also deals with its pillars and conditions and who is authorized to do it.

The second chapter deals with types of grants,its rulings and the difference between it and the ʾIhyā.This chapter includes six sections.The first is on the grant of ownership in both Mawat and all kinds of ʾAmir.With respect to minerals it was decided that

the only Imam can grant their ownership in accordance with public interest.

The second section deals with the grant of utiliz-tion. The third is on the grants of exploitation,and the fourth deals with the temporary grants for utilization.

The fifth section deals with the principles of private grants and that it entails ownership in Al-'Amir but not in the Mawāt.The grant of Mawāt entails only the right of priority to 'Ihyā as that achieved by demarcation.The devation of the right of priority of both is the same. It was also pointed out that the 'Ihyā of other's granted lands does not entail ownership during the duration of the right of priority of the granted.

The sixth section is on the difference between the 'Ihyā and the grants. The concluding chapter deals with the acquisition of real property. It was pointed that no matter of how long ago the acquisition took place,it still does not entail ownership. Therefore,it is permissable to hear the claims of a plaintiff and accept his evidances.

Thanks to ALLAH the guardian of all people.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

****

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على خاتم الانبياء والمرسلين :

نبينا محمد وعلى آله وصحبه اجمعين .

أما بعد : فقد خلق الله الانسان من الارض، واستخلفه فيها ليقوم بعمارتها ، واودعها رزقه وسخر له جميع ماعليها ، ومافي باطنها من كنوز وخيرات، وحثه على السعي في مناكبها ، والضرب في ارجائها ، ليستثمر خيراتها ، ويتمتع بطيباتها ، ويقوم بتحقيق ما كرمه الله به حين اصطفاه وجعله خليفة عنه في ارضه يعمرها بالعمل ، ويحكمها بالعدل ، ثم يتوفاه الله فيعود الى الارض ومنها يبعثه يوم القيامة" منها خلقناكم وفيها نعيدكم ، ومنها نخرجكم تارة اخرى" .

وقد ظهرت آثار هذا الارتباط الوثيق بين الانسان والارض في تطلعه الى حيازتها ، وتملكها ، والتصرف فيها ، والتنافس بين الناس في ذلك جماعات وافرادا ، فكان لابد من وجود تشريعات ونظم تحكم العلاقة بين الانسان والارض وتحدد طرق تملكها ، والتصرف فيها ، ومافيها من حقوق او ارتفاقات للآخرين ، ومدى سلطة مالكها او صاحب الاختصاص بها عليها .

وحيث ان الشريعة الاسلامية المباركة قد جاءت مبنية على تحقيق مصالح العباد في الدنيا والآخرة واقامة العدل فيما بينهم ووضع الحلول الناجعة لكافة مشاكلهم فقد اولت موضوع ملكية الارض الميتة والتصرف فيها والانتفاع بخيراتها عناية فائقة فشرعت له من الاحكام مايفي بحاجات الناس ، ويكفل حفظ حقوقهم ، ويرفع التنازع والخصام فيما بينهم ، بيد ان هذه الاحكام جاءت مبثوثة في ابواب الفقه المختلفة على وجه يضطر متتبعها الى بذل جهد كبير في الوصول اليها ، كما ان بعضها يحتاج الى تخريج على اقوال الفقهاء واستنباط من عباراتهم ، لذلك عقدت العزم على التصدي لهذا الامر وجعلت موضوع رسالتي لنيل درجة الماجستير في الشريعة

الاسلامية " تملك الارض بالاحياء والاقطاع" لكونهما اهم اسباب تملك الارض الميتة حيث اجمع احكام هذه المسائل وارتبها واتتبع اقوال العلماء فيها واعرض ادلتهم واناقشها لاختار منها ماقوى دليله وقامت حجته دون تعصب لمذهب على آخر او لفقيه على سواه ، معتمدا في اخذ راى كل صاحب مذهب على الكتب المعتمدة والمشهورة في مذهبه ما امكن ذلك .

ويتكون مخطط هذه الرسالة من ثلاثة ابواب وخاتمة ، وتحت كل باب فصول يندرج تحتها عدد من المباحث وذلك على الوجه التالى :—

الباب الاول — في الملك ، وتقسيم الاراضى ، ومدى ولاية الامام عليها ، وفى هذا الباب ثلاثة فصول :—

الفصل الاول — في الملك ، وأسباب ملك الارض ، وتحته مباحث — المبحث الاول في تعريف الملك ، والثانى في مشروعيته ، والثالث في طبيعته ، والرابع في نطاقه ومداه ، والخامس في انواعه ، والسادس في اسباب تملك الارض .

الفصل الثانى — في تقسيم الارض وفيه مباحث : الاول في الارض المملوكة ملكا عاما ، والثانى في الارض المملوكة ملكا خاصا ، والثالث في الارض الموقوفه . والرابع في الارض المباحة ، والخامس في ارض مكة ومن اى نوع هى .

الفصل الثالث — في مدى ولاية الامام على الارض وفيه مباحث : الاول ولايته على الارض المملوكه ملكا عاما او خاصا . الثانى في ولايته على الارض الموقوفه . الثالث في ولايته على الموات .

الباب الثانى — في احياء الموات وتحجيره وفيه فصلان : الاول في الاحياء وفيه مباحث ، اولها في تعريف الاحياء وثانيهما في ادلة مشروعيته وثالثها في الاعمال التى يثبت بها الاحياء . ورابعها في شروطه وخامسها في احكامه وسادسها في تملك المعادن وغيرها تبعا للارض وسابعها في من يملك بالاحياء

الفصل الثانى [ثامنها] فيما ليس بموات وما اختلف في انه موات اولا .

المبحث الاول فى حريم العامر والقريب منه الثانى فى المعادن الظاهره والباطنه الثالث فى اراضى اختلف فى انها من الموات اولا .

والفصل الثالث فى التحجير وفيه مباحث ، الاول فى تعريفه . والثانى فى مشروعيته . والثالث فى شروطه . والرابع فى حكمه ، والخامس فى صحة بيعه وهبته وارثه ، السادس فى مدته ، السابع فيما اذا احيا غير المحجر الارض المحجرة فى مدة التحجير .

الباب الثالث — فى الاقطاع . وفيه فصلان : الاول فى معنى الاقطاع وشروطه ومن يملكه .

وفيه مباحث : الاول فى تعريفه . الثانى : فيه ادلة مشروعيته : الثالث : فى شروطه . الرابع فيمن يملكه : الفصل الثانى . فى اقسام الاقطاع وحكمه وفيه مباحث : الاول : فى اقطاع التمليك . الثانى فى اقطاع الانتفاع : الثالث فى اقطاع الاستغلال : الرابع فى اقطاع الارتفاق . الخامس : فى حكم الاقطاع . السادس فى الفرق بينه وبين الاحياء .

ثم وضمت خاتمة البحث فى وضع اليد على العقار وفيها بينت المراد بوضع اليد . وحكم وضع اليد المدة الطويله على العقار وشروطه وبيان هذه المده .

وقد اعتمدت فى هذا البحث على توفيق من الله اولا ثم الاستعانه بخبرة ومشورة فضيلة المشرف على رسالتى الدكتور احمد فهمى ابو سنه اسأل الله سبحانه التوفيق والسداد .

البـــــــاب الاول

في الملك وتقسيم الاراضي ومدى ولاية الامام عليها وفيه ثلاثة فصـــول :ـ

الفصـــل الاول ـ في الملك

الفصل الثانـــي ـ في اقسام الارض

الفصل الثالـث ـ في مدى ولاية الامام على الارض

الفصل الاول : فى الملك وتحته سته مباحث

المبحث الاول : فى تعريف الملك .
= الثانى : فى مشروعيته .
= الثالث : فى طبيعته .
= الرابع : فى نطاقه
= الخامس: فى انواعه
= السادس : فى اسباب تملك الارض .

المبحث الاول: فى تعريف الملك .

الملك فى اللغة: هو احتواء الشئ مع القدرة على الاستبداد به ، والتصرف فيه . قال فى القاموس: مليكه يملكه ملكا : بمعنى احتواه قادرا على الاستبداد به (١) .

الملك فى الشرع: ورد له تعاريف كثيره نكتفى بذكر الصحيح منها .

عرفه الجرجانى بقوله : الملك فى اصطلاح الفقهاء (اتصال شرعى بين الانسان وبين شئ يكون مطلقا لتصرفه فيه وحاجزا عن تصرف غيره فيه) (١) .

شرح التعريف

يقصد " بالاتصال" العلاقة بين الانسان والمال ،وهى اختصاصه به على النحو الآتى .

---

(١) القاموس المحيط للفيروز آبادى .
(٢) التعريفات للجرجانى (للشريف) ٢٠٤ حلبى .

والمراد " بالشرعى " ماكان ثابتا بالادلة الشرعية فما اجاز الشرع تملكه يملك بأسبابه على الوصف الذى ثبت فى الشرع، ومامنع تملكه لا تثبت العلاقة بينه وبين الانسان.

والمراد " بالانسان" الشخص الحقيقى ويلحق به فى الحكم الشخص الحكمى كبيت مال المسلمين وجهة الوقف.

والمراد بكلمة" شىء": المال وهو مايباح نفعه واقتناؤه بلاحاجة وله قيمة (١) سواء كان عينا ام منفعة ام حقا مجردا كحق الاختراع وحق التأليف، فالمراد بالمباح ان لا يكون محرما كالخمر والخنزير، وبلاحاجة — لاخراج الكلب فانه وان كان مباح الانتفاع به لحاجة الحراسة والصيد فليس بمال. والمقصود بماله قيمة، ان يكون مما يجرى فيه البذل والمنع بين الناس فلايدخل فى المال مثل كسرة من خبز وقبضة من تراب.

وقوله: " مطلقا لتصرفه فيه، وحاجزا عن تصرف غيره فيه" يثبت امرين

الاول: تمكنه من التصرف المطلق فى حدود الشرع اذا كان مستوفيا لشروط الاهليه.

الثانى: منع غيره من التصرف فى ملكه ابتداء الا بسبب يسوغ تصرف ذلك الغير فيه كالوكالة، والوصاية فحينئذ يجوز للوكيل والوصى ونحوهما التصرف نيابة عن المالك.

وخرج بقوله" وحاجزا عن تصرف غيره": الاذن فى المباحات العامة، فانه يطلق التصرف للمأذون له لكن لا يمنع غيره بخلاف الملك.

والملك حكم شرعى لان الحكم كما يطلق على التكليفى كالوجوب والحرمة يطلق على الوضعى كالركن والعلة والشرط، والملك منه لانه علة لاباحة تصرف المالك والمنع من تصرف غيره.

والتملك ادخال المال فى الملك بسبب من اسبابه الاختياريه كالاحياء والشراء

---

(١) شرح منتهى الارادات ٢/ ١٤٢ مصور.

المبحث الثانـي : مشروعيـة الملك .

سبق في تعريف الملك انه حكم ثابت بالشرع وذلك بالادلة الواردة في القرآن والسنة التي تشرع للناس مايتملكون من الاشياء وكيف يتملكونها .

الادلة التي تقرر الملك من القرآن الكريم : قال تعالى : " اولم يروا انا خلقنـا لهم مما عملت ايدينا انعاما فهم لها مالكون" (١) وقال تعالى : " فمن لم يستطـيـع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت ايمانكم" (٢) صرح في القرآن بملك الانسان للانعام في الآية الاولى وبملكـه للرقيق في الآية الثانية . وقال تعالى " واحل الله البيع وحرم الربا" (٣) . فان البيع يستلزم شرعا ملك المبيع للمشترى والثمـــن للبائع .

وقال تعالى : " ان تؤمنوا وتتقوا يؤتكم اجوركم ولايسألكم اموالكم" (٤) وقـــال تعالى : " والذين في اموالهم حق معلوم للسائل والمحروم" (٥) .

وجاء في السنة الشريفة قوله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع" الا ان دماءكم واموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا . . . الحديث) (٦)

---

(١) سورة : يس ٧١ .

(٢) سورة : النساء ٢٥ .

(٣) سورة البقرة / ٢٧٥

(٤) سورة محمد ٣٦ .

(٥) سورة المعارج ٢٥ .

(٦) رواه الامام احمد قال : حدثنا اسماعيل حدثنا اسماعيل حدثنا سعيد الحريرى عن ابي نضرة حدثني من سمع خطبه رسول الله صلى الله عليه وسلم . . . الحديث المسند ٥ / ٤١١ ميمنيه .

وقال الرسول صلى الله عليه وسلم: " الولد و ا يمملك لأبيه" (١).

اضيف فى الآيتين والحديثين المال للانسان والاصل فى الاضافة ان تكون للملك مالم تصرفها قرينة الى غيره.

---

(١) قال العجلونى : واخرج بن ماجة عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال : جاء رجل الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : ان ابى لحتاج مالى . قال : انت ومالك لابيك . ان اولادكم من ا ايب كسبكم فكلوا من اموالكم ، واخرجه احمد وكذا ابن حبان عن عائشة . قال فى المقاصد والحديث قوى — كشف الخفا ومزيل الالباس للعجلونى ص ٢٠٩ ثالثه .

المبحث الثالث : طبيعة الملك :

اعترف الشارع باختصاص الانسان بالمال الذى هو صفه اعتباريه جعلها الشارع اثرا لاسباب الملك وقصر محله على المال .

فان النصوص الشرعية قد نظمت طرق اكتسابه احسن تنظيم ،وكذلك نظمت ايضا طرق استعماله ،واستغلاله ،واستهلاكه ،والتصرفات الاخرى ،واحاطته بقيود تضمن صالح الفرد والجماعة ،وجعلت فى هذا المال حقوقا تلزم صاحبه كالزكاة والصدقه والبذل فى حال الازمات والنوائب وجماع ذلك فى قاعدتين تؤخذ ان من النصوص الواردة فى القرآن والسنة

القاعدة الاولى :

اهلية المالك للتصرف فيما يملك ،فاذا كان المالك بالغا عاقلا كامل الاهلية فان تصرفه لا يخرج عن نطاق مصلحته الخاصة التى لا تتعارض مع مصلحة الجماعة .

وأما اذا كان قاصرا فى اهليته فانه لا يدرك من التصرفات ماهو فى مصلحته او فى مصلحة الجماعة ، ولهذا فقد اقامت عليه الشريعة الولاية من قبل اناس كاملى الاهليه حفظا للمال .

القاعدة الثانية :

ان لا يكون التصرف ضارا بالصالح العام او الخاص :

قد يكون تصرف الشخص سليما بالنسبة الى مصلحته خاصة ،ولكنه يضر بالصالح العام كتهريب نوع من العملة الى داخل البلد او خارجها ، او ادخال بضاعة او اى شئ دون علم ولي الامر بذلك مما قد يضر بالصالح العام . فان الشريعة تفرض على المالك . ان يكون مايملكه وجميع تصرفاته فيه فى خدمة الصالح العام ولا يضربه لان الجماعة وحدة متماسكة والفرد جزء منها فيجب ان تعمل هذه الوحدة

بانسجـام تام .

كذلك يجب ان لا يكون تصرفه ضارا بالغير : فقد يكون تصرف الشخص نافعـا له ولا يتنافى مع الصالح العام ولكنه يلحق ضررا بفرد او مجموعة من الناس. فان مثـل ذلك العمل لا تجيزه الشريعة . كمن اقام مصنعا فى وسط حي سكنى ، فان ذلـك المصنع مفيد لصاحبه ، ولا يتعارض مع الصالح العام ، ولكنه قد يؤذى جيرانه مـن الساكنين بصوت محركاته واهتزازها ، فان الشارع الحكيم قد منع مثل ذلك العمـل الذى يلحق ضررا بالغير . فلاضرر ولا ضرار. (١)

ومن هنا يتضح ان طبيعة الملك للاشياء والمنافع هى اتاحة الفرصة للمالـك لكى ينتفع بالاشياء المملوكة فى حدود نصوص الشرع وعمومات الدين بحيث يستفيـد هو ولا يضر بغيره سواء كان فردا او جماعة .

---

(١) الخراج ليحيى بن آدم ص ٩٣ عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " لا ضرر ولا ضرار فى الاسلام " سلفيه ثانيه

المبحث الرابع: نطاق الملك ومداه:

تختلف المملوكات اختلافا واضحا بحسب نوع المال المملوك ، فالعقار يختلف عن المنقولات والمنافع تختلف عن الاعيان ، ومن هذا اختلاف نطاق الملك باختلاف المملوك .

والمراد بكلمة" نطاق" اى اجزاء المال التي تدخل في الملك ; فمن ملك حصانا يملكه بجميع اجزائه ، ومن ملك ارضا ملك عمقها وهواءها ، وماعليهامن البناء والشجر وثمره .

ويدل على هذا تصريح الفقهاء غير المالكية : بأن من ملك ارضا ملك مافيها من المعادن لانه ملكها بجميع اجزائها . وتصريحهم كذلك بجواز بيع حق التعلى من غير تقييد بارتفاع معين (١)

وتأيد في جهة العمق : بقوله صلى الله عليه وسلم" من غصب شبرا طوقه من سبع ارضين" وفي العلو : باجماعهم على ان الكعبة يصح استقبال هوائها الى عنان السماء لانه تابع لها ، وقد نص الحنفية : على ان المسجد لا يكون خالصا لله الا اذا لم يبين تحته اوفوقه بناء خاص مملوك ، فاذا بني تحته سرداب او فوقه بيت لم يكن مسجدا . (٢)

قال القرافي : وظاهر مذهب المالكية تقييد العمق بحاجة المالك فلا يدخل

---

(١) شرح منتهى الارادات ٢ / ٢٠٧ مصور ، تبيين الحقائق ٣ / ٣٣٠ مصور .

(٢) تبيين الحقائق ٣ / ٣٣٠ مصور .

من العمق فى الملك الا مافيه الاساس الذى يحفظ الحيطان .

ورد ذلك ابن الشاط : بأنه غير متجه ءاذ لو اراد انسان ان يحفر تحت ملك آخر نفقا ليصل منه الى ملكه يمنع من ذلك . ثم استظهر : ان العمق كالهواء مملوك لمالك الارض مالم يضر بالغير فله ان يحفر فى ملكه ماشاء كالآبار ، وله ان يرفع بناءه ماشاء مالم يضر بالغير . (١)

---

(١) الفروق للقرافى ومعه ادرار الشروق لابن الشاط ٤ / ١٥ – ١٧ مصور .

المبحث الخامس : انواع الملـــك :

يقسم الملك ثلاث تقسيمات باعتبارات ثلاثه .

فباعتبار المالكين ينقسم الى قسمين :

اولا : ملك خاص: والمراد به ماكان لمعين سواء كان المالك شخصا حقيقيا ام حكميا .

ثانيا : ملك عام : ويقصد به ماكان ملكا للجماعة فمالكه غير معين كالطريق العامة ، والميادين والانهار العظيمة والبحار ، وكعرفة ومنى والحمى .

ويدل على وجود هذا النوع: قوله تعالى : " ان الذين كفروا ويصدون عن سبيل الله والمسجد الحرام الذى جعلناه للناس سواء العاكف فيه والباد . . الآية" (١) . وقوله تعالى : " وان المساجد لله فلاتدعوا مع الله احدا" (٢) وفى الحديث قوله صلى الله عليه وسلم" لا حمى الا لله ورسوله" (٣) فالحمى من الاملاك العامة والمنافع التى لا يختص بها احد دون احد .

وباعتبار محله ينقسم الى ثلاثة اقسام:

اولها : ملك الاعيان : وهو كل مال قائم بنفسه بحيث يمكن احرازه . سواء كان منقولا اوعقارا (٤) ،وان كان هناك راى شاذ ينفى ملك الاعيان لبنى الانسان

---

(١) سورة الحج ٢٥ .

(٢) سورة الجن ١٨ .

(٣) صحيح البخارى ٣/١٤٨ حلبى

(٤) العقار: يقصد به الارض وماتعلق بها ولا يقبل النقل والمنقول : ماسوى ذلك كالانعام وعروض التجارة .

ويثبت لهم ملك المنافع فقط وملك رقبة الاعيان لله تعالى : لانه المتصرف الحقيقي فيها ايجادا واعداما ،ولانه اضاف ملك السماوات والارض ومابينهما له بقوله تعالى " ولله ملك السماوات والارض ومابينهما " (١)

" يرد على هذا القول : بأن هذا النوع من الملك يختلف عما نحن بصدده فملك الله غير ملك العباد ،وقد سبق ان اضاف الله ملك الاعيان للافراد بالآيات التي قدمنا في مشروعية الملك وقد جمع الله بين الملكيتين في قوله" وانفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه" (٢) فان عباد الله يحوزون هذه الاموال ويختصون بها وينفقونها وهم خلفاء الله في ارضه .

ثانيها : ملك المنفعة : يقصد به امتلاك ثمرات المال كالزراعة للارض والسكنى للدار والركوب للسيارة ،بحيث يتمكن من المعاوضة عنها . فمثلا المستأجر يملك منافع العين المؤجرة ويملك المعاوضة عنها ، ولكنه لا يملك رقبة العين المؤجرة فيتصرف فيها تصرف الملاك .

ويجتمع ملك المنفعه مع ملك الرقبه ، كأن يملك الدار ويملك سكناها او اجارتها ، وقد ينفرد كل منهما عن الآخر كأن يوصي بمنافع دار لرجل مدة ويترك رقبتها لورثته .

ثالثها : ملك الانتفاع فقط : ومعناه ان الشخص يملك ان يستفيد بنفسه من مال معين ولكنه لا يستطيع ان يأخذ عوضا عن تلك المنفعة . ومثال ذلك . الرجل يوقف عليه كتاب لقراءته ،فانه يستطيع الاستفادة من ذلك الكتاب بالقراءة فقط ، ولا يستطيع ان يؤجره وكذلك لو وقف عليه دار لسكناه ،فانه لا يستطيع ان يؤجرها وكل

---

(١) نقله القرافي عن المازري في الفروق ٢٤٠/٣ الرسميه التونسيه وتبعه ابن الشاط في الادرار ٢٤١/٣ .

(٢) سورة : الحديد ٧ .

مايملكه منها هو سكنه فيها ، وكذلك الجار يضع خشبة على جدار جاره او يمر بارضه باذنه ، ومنه الاقطاع للارتفاق .

والفرق بين ملك المنفعة وملك الانتفاع: ان الاول يجوز لصاحبه ان يأخذ عن منفعته عوضا والثاني لا يجوز له ذلك . (٢)

وباعتبار وصفه : منقسم الى قسمين ايضا :

الاول ،ملك متعين: وهو كل ملك معلوم المقدار والحدود مفرزا عن غيره كملك رجل لرأس من البقر او الابل او ملكه لقطعة ارض او بستان محاط بحائط معلوم المساحة والحدود .

الثاني الملك المشاع: ويقصد به الحصة التي تخص احد الشركاء في مال يشترك فيه اكثر من واحد ،ونصيب كل وان كان معروف المقدار ، لكنه منتشر في ذلك المال ، ولا يمكن حصره في مكان معين قبل قسمته ،كما لو اشترى جماعة قطعة ارض ، او ورثوها . فكل واحد منهم يعلم نصيبه بالمقدار ولكنه منتشر في حصص الآخرين ولا يكون متميزا عنها .

---

(١) القواعد لابن رجب ١٩٥– ١٩٦ مطبعه الصدق الخيريه بمصر ١٣٥٢هـ.

المبحث السادس : اسباب ملك الارض :

الذى يعنينى هنا هو ذكر سببين لملك الارض وهما احياء الموات والاقطاع لانهما موضوع بحثى ولكن لتمام الفائدة سأذكر اسباب ملك الارض على سبيل الاجمال .

اسباب تملك الارض ثلاثه . العقد ، والميراث ، والاستيلاء .

الاول العقد : وهو الايجاب والقبول الصادران ممن هو اهل لذلك ، والواردان على محل صالح للعقد : وينقسم الى قسمين :

أ) اختيارى كعقد البيع والهبة والوصيه . ومنه الاقطاع (١) . فكل طرف من اطراف هذا العقد حر فى ابرامه وتركه .

ب) اجبارى كعقد الشفعة . فان الشريك فى قطعة ارض يأخذ الشقص المبيع بثمنه الذى بيع به جبرا على المشترى لا اختيار له فى ذلك .

الثانى : الميراث : وهو سبب من اسباب ملك الارض يختلف عن بقية الاسباب . لانه يفيد الملك بطريق الخلافه عن المورث فان الملك كان ثابتا للمورث لحاجتــه وعند موته ينتقل تلقائيا الى وارثه على انه خلف له فهو سبب جبرى .

الثالث : الاستيلاء : وهو حيازة الارض والتصرف فيها بانواع التصرف . ويكون فى المباح : وهو الارض الميته . والاستيلاء عليها يكون باحيائها كما يأتى فى بابه .

اما فى الارض المملوكة فالاستيلاء عليها لا يكسب الملك وان طالت مدتــه وانما يكون دليلا على وجوده لمالكه ، ويأتى تفصيل ذلك فى خاتمة الرسالــة — ان شاء الله — .

---

(١) هذا هو اقوى القولين فى الاقطاع ويأتى قول آخر للمالكية انه حكم من الامـام لاعقد .

الفصل الثانى : فى اقســـــام الارض

بعد ان تبينا الملك وانواعه ، واسباب تملك الارض. يجدر بنا ان نتعـــرض لاقسام الارض من حيث الملك وغيره لنتعرف مايصلح منها للاحياء والاقطاع.

واقسام الارض بالاستقـــــراء اربعـــة

١ــ المملكوكة ملكا عاما .

٢ــ المملوكة ملكا خاصا .

٣ــ الموقوفـــــــــة .

٤ــ المباحة : "الموات" .

المبحث الاول فى الارض المملوكه ملكا عاما : المنافع العامة .

تعريفهـــــا :

هى الارض التى تعلق بمنفعتها حق عام لجميع الناس، وليست موقوفة ، ولا تملك رقبتها بالاحياء .

نقصد " بالمنفعة" انتفاع جماعة الناس مفترقين او مجتمعين . كالمشى فى الطريق العامة ، والشرب من النهر ، ورعى الكلأ .

ونقصد " بالحق العام" اشتراك جميع الناس دون تمييز بصفة من الصفات بالانتفاع بهذه الارض الا بالصفة التى تؤهل لهذا الانتفاع كطالب العلم للمدرسه ، والمريـــض للمستشفى فلايختص به فرد او فئة من الناس بأى نوع من انواع الاختصاص والا انتقضت صفة العموم ، الا ان يكون ذلك الاختصاص باقطاع من الامام . كما يـــأتى تفصيلـــــه فى اقطاع الارفاق ان شاء الله .

وبهذا التعريف تخرج الارض المملوكة رقبتها ، والمملوكة منفعتها ملكا خاصا يسوغ التصرف فيها . وتخرج كذلك : الارض الموقوفة والارض الموات.

ويشترط للانتفاع بهذا النوع من الارض: ان لا يلحق المنتفع ضررا بالعامة ، وبنصيبهم من تلك المنافع.

وتنقسم هذه المنافع الى قسمين : منافع متفق عليها بين الفقهاء .واخرى مختلف فيها . فالمتفق عليها : كالمساجد ومصلى العيد والشوارع والافنية واسواق التجارة والمقابر والمتنزهات العامة ومايحتاجه اهل البلد لالقاء فضلاتهم ومناخات ابلهم او مواقف سياراتهم واماكن سباقهم ورياضاتهم ومراعي مواشيهم ومحتطبهم والانهار العظيمة التي ليست ملكا لاحد وموارد المياه كل ذلك وما اشبهه مما يحتاجه العامة" ويلحق باستئثار احدهم برقبته او منافعه على الدوام ضرر يعتبر من المنافع العامه .

والمنافع المختلف فيها كثيرة ابرزها اربعه

الاول : الارض التي تقام عليها المناسك : وهي عرفة ومزدلفة ومنى .

قال الجمهور : انها من المنافع العامة ، ولا يجوز لاحد تملكها . وقد ورد في منى ما اخرجه ابو داود بسنده الى عائشة رضي الله عنها قالت: " سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم : انبتنى لك بيتا في منى يظلك ؟ قال : لا . منى مناخ من سبق" (١) منع في الحديث من البناء بمنى لما فيه من الاختصاص.

وكذلك هي اماكن عبادة خاصة كالمساجد ومصلى العيد . ثم ان البناء بها

---

(١) سنن ابى داود مع مختصرها وتهذيبها للمنذري ٢ / ٤٣٨ انصار السنة .
قال المنذرى اخرجه ابن ماجه . ولم يضعفه . بل قال حسن .

يجعلها تضيق بالحاج وتعيق حركة مرورهم فى اداء مناسكهم . وفوق ذلك لو بنى بها احد لم يكن البناء لمجرد حاجة البانى وانما يكون المقصود منه احتكـــــار الارض حتى يضطر الحاج الى بذل اجرة عاليه يخرج بها الحج عن مقصده ومفهومه الروحى المقصد والمفهوم المادى .

ويقاس على منى فى الحكم عرفة ومزدلفة ، لان كلا من مناسك الحج .

وحكى النووى من الشافعيه فى الروضه الخلاف فى ذلك فذكر فيه قولان : الاول انها من المنافع العامه التى لا يجوز تملكها بحال كما قال الجمهور . والثانى جواز تملكها الا ان يضيق ذلك على العامة فى اداء مشاعر الحج كالوقوف والمبيت والرمى . ثم قال : والاول هو الاصح . (١) وهو كما قال النووى لقوة ادلة راى الجمهور ولا دليل يسند القول المخالف . وحكى ابن قدامه فى المغنى الاتفـاق على انه لا يجوز البناء فى مناسك الحج . (٢)

الثانى : ماقرب من العامر : والخلاف فيه يشبه الخلاف فى اماكن اداء المناسك حيث الكل قائلون بأنه من المنافع العامه سوى امام دار الهجرة الامام مالك رضى الله عنه فانه اعطى لحريم العامر حكم الموات حيث يجوز للامام اقطاعه لمن يحييه اذا لم يضر باهل العامر (٣)

---

(١) الروضه للنووى ٥/٢٨٦ ، نهاية المحتاج ٤/٢٤٤ عامره .

(٢) المغنى ٤/٣٠٦ مصور .

(٣) مواهب الجليل والتاج والاكليل للخطاب والموا ق ٦/١٠-١٢ سعـــــاده /١٣٢٩ .

وقال ابن حزم : فى المسألة تفصيل : فقال (ان اضر احياؤه بأهل البلد وضيق عليهم فليس للامام ان يقطعه لاحد وليس لاحد ان يحييه ، وان لم يكن به ضرر جاز احياؤه كالبعيد فلايكون من المنافع العامة) (١) وهذا اعدل الآراء . لان عمارة الارض مطلوبة ونافعة مالم يكن فيها اضرار بالعامة .

الثالث : الحمى :

معناه :

هو المكان الذى اعده الامام لرعى ماشية الجهاد ، والصدقة ، وفقراء دار الاسلام . وقد كان نظامه فى الجاهلية : ان رئيس القبيلة اذا نزل منزلا مخصبا استصوى كلبا على نشز ، وحيثما انتهى اليه صوته من كل ناحية حماه لابله خاصة ومواشيه ، ويرعى مع غيره فيما سواه ويمنع الناس من الرعى فى حماه بالقوة والغلبة .

ولما جاء الاسلام شرع الله تبارك وتعالى الحمى على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم حيث قال : من رواية البخارى " لا حمى الا لله ورسوله " . (٢)

فقال الجمهور : ان الحمى مشروع للأئمة من بعده . فانه اثبت الحمى للرسول قالوا : والائمة خلفاؤه صلى الله عليه وسلم فى رياسة الدنيا فثبت لهم مايثبت له ، ولان الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم قد حموا لإبل الصدقة وخيل الجهاد

---

(١) المحلى ٨ / ٢٣٤ المنيرية ، ولزيادة التفاصيل انظر الرساله ص

(٢) المغنى لابن قدامه ٦ / ١٦٦ منار اولى ، صحيح البخارى مع شرحه فتح البارى ٥ / ٣٤ بولاق .

ومواشي الضعفاء ،ولم ينكر عليهم احد من الصحابة فكان ذلك اجماعا منهم على مشروعية الحمى وانه من المنافع العامة. (١)

اخرج البخارى بسنده الى زيد بن اسلم عن ابيه قال : "سمعت عمر وهو يقول لهنى حين استعمله على حمى الربذه : ياهنى اضمم جناحك عن الناس، واتق دعوة المظلوم فانها مستجابه ،وأدخل رب الصريمة والغنيمة ،واياى ونعم ابن عفان ونعم ابن عوف، فانهما ان تهلك ماشيتهما يرجعا الى نخل وزرع،وان رب الصريمة ان تهلك ماشيته يأتينى ببنيه . فيقول : ياأمير المؤمنين افتاركهم انا لا أبالك !! فالماء والكلأ أيسر على من الذهب والورق . وأيم الله انهم يرون انى قد ظلمتهم . انها لبلادهم قاتلوا عليها فى الجاهلية واسلموا عليها فى الاسلام. ولولا النعم التى يحمل عليها فى سبيل الله ماحميت على الناس شبرا من بلادهم ابدا) (٢)
قال اسلم. فسمعت رجلا من بنى ثعلبة يقول له يا امير المؤمنين حميت بلادنا قاتلنا عليها فى الجاهلية واسلمنا عليها فى الاسلام يرددها عليه مرارا وعمر واضع رأسه . ثم انه رفع رأسه اليه فقال : " البلاد بلاد الله وتحمى لنعم مال الله ، مايحمل عليها فى سبيل الله" (٣) .

وقال ابن حزم : وهو قول عند الشافعية . ان الحمى خاص بالرسول صلى الله عليه وسلم للحديث السابق " لا حمى الا لله ورسوله" حيث اثبته للرسول صلى

---

(١) مواهب الجليل ٦ / ٣ /سعاده ،الروضه ٥ / ٢٩٢ ،المغنى ٦ / ١٦٧ منار.
(٢) صحيح البخارى مع شرحه فتح البارى ٦ / ١٧٥ سلفيه .
(٣) الزيادة لابى عبيد فى الاموال ٤١٨ [امبابى].

صلى الله عليه وسلم لا للائمة ،ولو كان ذلك للصالح العام .

وعلى هذا القول ،فالحمى الذى يعتبر من المنافع العامة : هو حمى الرسول صلى الله عليه وسلم . وماسواه من أئمة المسلمين فليس لهم الحمى ، ولو فرض وان احدهم حمى من الارض الموات شيئا فلا اعتبار لحماه ويجوز لمن اراد احياء شئ منه احياؤه لانه باقى على اصله من الاباحة ، ولا يكون من المنافع العامة . (١)

والراجح هو القول الاول : لما روينا من الحديث . وتفسيره الاول هو المتجه . ولاجماع الصحابة .

هكذا عرف الشرع الحمى . ويشترط فيه ان لا يلحق ضررا بعامة المسلمين .

واما ماكان من حمى الجاهلية صورة وغاية فلم يجزه الشرع . فان الامام لا يحمى من مراعى المسلمين لنفسه او خاصته مقدار شبر لانه لا فرق بين حقوق الامام الشخصية وحقوق سائر الناس فى الاستيلاء على المباحات، والانتفاع بها .

وليس لآحاد الناس مهما عظم جاهه ان يحمى شيئا من الارض سوء اكان ذلك لنفسه او لقبيلته .

---

(١) المحلى ٩/ ٩٦ دار الاتحاد . الروضة ٥/ ١٩٢ .

الرابع المعادن الظاهره :

وهى التى لاتحتاج الى عمل لاستخراجها كالملح على وجه الارض .

قال الجمهور: هى من المنافع العامة.

وقال المالكية : ليست من المنافع العامة . بل امرها الى الامام . يتصرف فيها لصالح الجماعة كمال بيت.

وسيأتى الكلام عنها فى المعادن الظاهرة . (١) ان شاء الله .

---

(١) الرسالة ص

المبحث الثاني : في الارض المملوكة ملكا خاصا :

وهى التى تعين مالكها سواء كان شخصا حقيقيا فردا او جماعة او كان مالكها شخصا حكميا كبيت المال والشركات التى صدر بها ترخيص من الامام.

الارض المملوكة لبيت المال : كالارض التى مات مالكها ولا وارث له والارض المجهولة المالك الذى لا يرجى ظهوره والارض التى اشتراها ولى الامر بمال بيت المال . والتى عزلها عن المنافع العامه .

هذه لبيت المال عليها حق الملك وجميع التصرفات التى للاشخاص. فله بيعها واجارتها واقطاعها بالشروط الآتية فى " الاقطاع" وله تخصيصها لمصلحة من المصالح العامة كالمساجد ، والمدارس، والمقابر.

وبيت المال فى هذا كله يعتبر شخصا حكميا يمثله الرئيس الاعلى او نائبه كوزير المالية . والارض المملوكة للاشخاص بعقد او ميراث او استيلاء.

هذه يتصرف فيها اصحابها جميع التصرفات المشروعة ،ولهذه التصرفات قيود مبسوطة فى محلها من كتب الفقه ،ولا فرق بين ان يكون هذا الملك على سبيل التعيين او الشيوع.

ولا فرق بين ان يكون المالك فردا او جماعة.

المبحث الثالث : في الارض الموقوفـــة :

تعريفهـــا :

وهى كل ارض حبست رقبتها عن جميع التصرفات وجعل للموقوف عليهــــم الانتفاع الشخصى بها ،او التصرف فى منافعها على الوجه الذى يعينه الواقــــف او يعينه الشرع.

ومشروعية الوقف ثابتة بالسنة واجماع الصحابة رضى الله عنهم .

والارض الموقوفة قسمان : وقف خاص، ووقف عام .

فالوقف الخاص: هو كل ارض حبس مالكها رقبتها وجعل ريعها ومنافعهـــا لجهة من جهات الخير، او لفرد ، او جماعة من الناس، واذا وقفها على فـــرد او جماعه من الناس يجب ان يكون آخرها لجهة لا تنقطع كالفقراء وابناء السبيـــل وليس لاحد ان يتصرف فى رقبة الوقف ببيع او هبة او رهن .

والوقف العام : يقصد به الارض التى اختار الامام بعد فتحها عنوة حبـــس رقبتها وجعل ريعها ومنفعتها لجميع المسلمين تسد حاجاتهم وتمون نوائبهـــم فهى مصدر مهم من مصادر دخل بيت مال المسلمين . وهذه الارض يمكن حصرهـــا فى ارض الكفار التى اخذها المسلمون عنوة ولم تقسم بين المحاربين بعد ان تضـــع الحرب اوزارها .

وفيما اذا تركوها خوفـــا من المسلمـــين بلا قتـــال ،او صالحاهـــم على ان الارض لنا فهذه تصير وقفا بنفس الظهور عليها ، على قول وعلى قول آخـــر لا بد من وقف الامام لها . وفى كلتا الحالتين لا يخير الامام بين وقفها وقسمتهـــا

كما فى الارض المفتوحة عنوه بل ليس فيها الا الوقف. وخالف فى وقف الارض المفتوحة عنوة الحنفية وفيما يلى بيان ذلك.

رأى الجمهور وقف ارض العنوة ولكنهم اختلفوا فى الطريقة التى وقفت بها هذه الارض.

فقال الحنابلة: ان الامام مخير فى شأنها تخيير مصلحة لا تخيير شهوة ورغبة. كتخييره فى شأن الاسرى. فان شاء قسمها بين المحاربين فله ذلك وان شاء وقفها فله ايضا. وقد اختار عمر رضى الله عنه وقف سواد العراق والشام ومصر. واستدلوا على ذلك بفعل الرسول صلى الله عليه وسلم عندما فتح خيبر حيث وقف بعضها وقسم البعض الآخر. وما فعله عمر رضى الله عنه بأرض السواد والشام ومصر وسائر ما فتحه عنوة وأقره الصحابة رضى الله عنهم عليه تأولوه بأنه وقف للارض (١)

وقال المالكية وهو رواية عن الامام احمد: انها تصير وقفا بنفس الظهور عليها دون ان يقفها الامام ولا تقسم بين الغانمين لانها ليست من الغنائم. وانما هى بمثابة الفىء. وتأولوا فعل عمر بسواد العراق وغيرها انه وقف متعين عليه لا اختيار له فيه (٢)

---

(١) الكشاف ٣/٩٤، المغنى ٣/٥٩٦، شرح منتهى ٢/١١٨-١١٩.

(٢) المغنى ٣/٩٦، زاد المعاد ٢/١٩٣ حلبى، الشرح الكبير للدردير ٢/١٨١ الاميريه، منتقى ٣/٢٢٣ سعاده، قوانين الاحكام الشرعيه للغرناطى ١٦٧ دار العلم بيروت.

وقال الشافعية وابن حزم الظاهرى ورواية ثالثة عن الامام احمد . بوجوب قسم الارض على الغانمين اذا اخذت بالقوة والغلبة لانها من الغنيمة فهى كالمنقول فى وجوب قسمته قالوا : وماحصل من وقف عمر للعراق وغيرها فانما هو بعد استطابة نفوس الغانمين اما بعوض او بغير عوض. لانه ليس للامام ان يقف الارض ابتداءا فهى ملك للغانمين ،بالظهور عليها مستدلين على ذلك بقوله تعالى " واعلموا انما غنمتم من شىء فان لله خمسه وللرسول . . الآية" فان قوله تعالى " من شىء" شامل للعقار والمنقول وبيان ذلك عندهم ان عمر رضى الله عنه قسم السواد واعطى ربعه قبيلة بجيلة لأنهم ربع المحاربين فى موقعة القادسية . ولما عمروه ثلاث سنين . قال لهم عمر : انى قاسم مسئول فاستعاده منهم ،بعض منهم استطاب نفوسهم بلا عوض. والبعض الآخر بعوض. ثم بعد ذلك وقفه على مصالح المسلمين (١)

وقال الحنفية ان الامام مخير بين قسمتها وابقائها فى ايدى اصحابها قبل الفتح على انها ملك لهم ملكا تاما يتصرفون فيها جميع التصرفات من بيع وهبة واجارة . . . الخ وعليهم خراجها . وقد فسروا فعل عمر بالسواد وغيره انه ملكهم اياه بخراجه . (٢)

ولا يعنينا هنا بيان الراجح من القولين لان الغرض هو بيان اصناف الارض فقط .

---

(١) نهاية المحتاج ٧ / ٢١٥ دار الطباعه ،شرح البهجة للانصارى ٣ / ٣٦٥ ، المحلى ٧ / ٥٦٠ اتحاد .

(٢) رد المحتار ٣ / ٣٠٥ اميرية ،السراج الوهاج ٢ / ١٣٤٧ مخطوط مكتبة الحرم رقم ٧

المبحث الرابع: فى الارض المباحة : وهى الارض الموات:

المعنى اللغـــوى :

الارض الموات: هي الخالية من العمارة : قال فى لسان العرب والمصباح : ماتت الارض مواتا بالفتح ، وموتانا بفتحتين خلت من العمارة والسكان . فهـــــــو موات تسمية بالمصدر .

وتكرر وصف الارض بالموت والحيـــاة فى القرآن الكريم بمعنى جدبها وخلوها من النبات ثم احداثه فـوقهـــا متنوعا الى زرع وشجر ونخيل ،قال تعالى ز:" وأنزلنا من السماء ماء طهورا لنحيى به بلدة ميتا" (١) وقال " اعلموا ان الله يحيى الارض بعد موتها" (٢)

المعنى الشرعى :

عرفت الارض الموات فى الشرع بتعريفات كثيرة نذكر منها اربعة .

١ــ عرفها الحنابلة : (بأنها الارض الخالية من ملك معصوم او اختصاص) (٣)

---

(١) سورة الفرقان ٤٩ .

(٢) سورة الحديد ١٧ .

(٣) كشاف القناع ٤ / ١٨٥ ، شرح منتهى الارادات ٢ / ٤٥٩ مصـــور.

قولهم : " الخالية عن ملك معصوم" : تقدم معنى الملك ، والمعصوم من كان محترم الدم والمال والعرض وهو المسلم والذمى " فدخل فى الموات ماليس بمملوك وماكان مملوكا لغير معصوم وهو الحربى .

واحترز بهذه العبارة عما جرى عليه ملك متيقن به فى الاسلام ولو لبيت المال ، سواء كان ذلك خرابا او عامرا . عرف اصحابه او لم يعرفوا ، فان شك فى ملكية الارض كانت مواتا ومنه ايضا الخرب التى تهدمت انهارها واندرست آثارها ولا يعلم لها مالك . (١)

وقولهم" او الاختصاص" ارادوا كل ارض لم يرد عليها حق اختصاص، والمراد بالاختصاص: الحق الثابت للفرد او الجماعة غير الملك . كحريم العمران وحريم الآبار : وهو مرادهم بالقريب من العامر الذى تعلقت به مصالحه ،وكالمقبرة ، والحمى ، والمعادن الظاهرة ، وغير ذلك من المنافع العامة التى قدمنا ، والارض الموقوفه .

واحترز بهذه العبارة عما تعلق به حق اختصاص مما قدمنا فانه لا يكون من الموات.

٢— عرفها الحنفية : (بالارض التى ليست منتفعا بها ولا مملوكه لمسلم او ذمى) (٢)

---

(١) تفصيل ذلك فى هذه الرسالة ص

(٢) حاشية ابن عابدين ٥ / ٢٧٧ مصور ، الفتاوى الهنديه ٥ / ٣٨٥ مصور

ارادوا" بالتى ليست منتفعا بها": التى لم يتعلق بها حق انتفاع عام كالمعادن الظاهرة وحريم القرى والمدن ، وماتعلق بها حق انتفاع خاص، كحريم الدور والآبار .

وعلى هذا فهو كتعريف الحنابلة : غير ان ابا يوسف زاد فى التعريف" ولا قريبة من العامر". لانه يرى ان الارض القريبة من العامر التى يسمع فيها صوت الجهورى اذا اطلقه من ادنى البلد وان لم يكن حريما له (١) .

٣ـ عرفها الشافعية" بأنها الارض التى لم تتيقن عمارتها فى الاسلام وليست من حقوق عامر ولا من حقوق المسلمين" (٢) .

ومرادهم " بالعمارة" مايشمل البناء والزرع والغرس ونحوها فشمل الموات مالم يعمر وما شك فى عمارته بان لم يوجد فيه آثار لعمارة ، وما عمر فى الجاهلية لا ماعمر فى الاسلام .

ومرادهم " بحقوق العامر" حريم العامر كحريم القرية والدار والبئر والشجره .

والمراد بحقوق المسلمين : المنافع العامة كالطريق وحافات الانهار والمقبرة والمعادن الظاهرة وعرفة ومزدلفة والحمى .

---

(١) تفصيل ذلك فى الرسالة ص

(٢) التحفة ٦ / ٢٠٢ بحاشية الشروانى والعبادى .

٤ـ عرفها المالكية : " بأنها الارض السالمة عن الاختصاصات" (١)

ارادوا " بالاختصاص" : الملك بالاحياء والاقطاع، وحـــريم العامر، وهو شامل لحريم القرى والدور والآبار والشجر وكذلك الاختصاص يكون بالحمـــى المشـــروع.

وتفسيرهم للاختصاصات بهذه الامور يعترض عليه بأنه لم يخرج ماتعلـــق به حق اختصاص من المنافع العامة كمشاعر الحج فانها ليست من الموات قطعـــا ولا يجوز احياؤها مع انها لم تعد مما تعلق به حق اختصاص.

ويعترض عليه . بأنه لم يخرج ماملك بغير الاحياء.

والظاهر ان ماملكه الحربى يعتبر مما سلم من الاختصاص فيكون مواتـــا وكذلك ماقرب من العامر ولم يتعلق بمصالحه . بحيث يكون منتفعا به بالفعل .

وبهذا العرض يتبين ان التعاريف السابقه متقاربة فى بيان حقيقـــــة الموات وتميزه عن غيره . واوفاها تعريف الحنابلة والحنفية والشافعية مع تفسيراتها و لما ورد على تعريف المالكية من الاعتراضات.

---

(١) مواهب الجليل ٦/٢ سماده.

المبحث الخامس: ارض مكه . ومن اى الاقسام هي ؟

ان الله سبحانه وتعالى قد فاضل بين الشهور وفاضل بين الايام .
وكذلك فضل بعض بنى آدم على بعض ولاعجب ان يفرق بين بقاع الارض، الفاضل والمفضول ، والا فضل فالمسجد الاقصى مفضل على غيره من البقاع . ومسجد النبى صلى الله عليه وسلم بالمدينة افضل منه . والمسجد الحرام بمكه افضل منهما ومن اى بقعة على الارض الا ان هناك من يقول بفضل المدينة على مكه . وليس المقام هنا مقام مفاضلة وتبين الافضل . وانما هو معرفه تميز ارض مكه عن غيرها من ارض الله بفضل المسجد الحرام وخصائصه وانعكاس ذلك على الاحكام المتعلقة بأرضها .

ان مكه قد تميزت بصفات بارزة جعلت لها مكانة عند الله ورسوله وعند المسلمين جميعا . وقد ورد فى فضل مكه آيات واحاديث تبين فضلها على سائر البلاد . قال تعالى " ان اول بيت وضع للناس للذى ببكة مباركا وهدى للعالمين فيه آيات بينات مقام ابراهيم ومن دخله كان آمنا ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا " (١) وقال تعالى " وقالوا ان نتبع الهدى معك نتخطف من ارضنا اولم نمكن لهم حرما آمنا يجبى اليه ثمرات كل شئ رزقا من لدنا ولكن اكثرهم لا يعلمون " (٢) فقد حماه الله بحمايته . . وحفظه

---

(١) آل عمران ٩٦

(٢) سورة القصص ٥٧ .

بقدرته من كيد الاعداء فما اراده احد من الطغاة بسوء الا خذله الله وقصمه .
وقال تعالى : (" ومن يرد فيه بالحاد بظلم نذقه من عذاب اليم " (١) كيف لا يكون وهو حرم الله الذى حرم القتال فيه ولم يبحه لاحد من الناس الا محمدا صلى الله عليه وسلم ساعة من نهار ثم بعدها عاد الى حرمته الاولى .

ثم ان الله قد حرم فيه فعل اشياء لم تحرم فى غيره كتحريم قتل صيده وقطع شجره . وجاء على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم مايفيد حبه لمكة لانها افضل البلاد وهو قوله صلى الله عليه وسلم : " والله انك لاحب البلاد الى ولولا انى اخرجت منك ماخرجت " او كما قال ؛ فقد اخرجه قومه من مسقط رأسه ومأوى عشيرته واحب البلاد اليه وحاولوا قتله فكانوا الد اعدائه . ومع ذلك لما فتح الله مكه على يديه عنوة كانت معاملته لاهلها قبل القتال وأثناءه وبعده معاملة خاصة تليق بالبلد الحرام الذى اختار الله له هذا المكان المجدب الشديد الحراره حتى تكون زيارته والاقامة فيه عبادة خالية من شبهة التنزه . اذا قصده قاصد .

وقد انعكس ذلك كله على الاحكام التى تتعلق بأرضها من حيث بيعها واجارة دورها .

ولما كان لمكة هذا الاهتمام الخاص لانها ام القرى في الاسلام ومكان مناسك الحج ولما لم يتفق الفقهاء على انها من اى قسم من الاقسام السابقة

---

(١) سورة الحج ٢٥ .

خصصتها ببحث لبيان آراء الفقهاء فيها والراجح منها . اكثر الفقهاء يقولون بجواز تملك دورها وانها تورث وتباع، ولا خلاف فى انه لا يجوز البناء للتملك فى اماكن مناسك الحج . (١) وانما الخلاف فى تملك ارضها واجارة بيوتها ، واليك المذاهب وادلتها . وهى ثلاثة .

الاول : القائلون بمنع بيع ارض مكة وجواز اجرة بيوتها فى غير الموسم : وهم ابو حنيفة ومحمد ورواية عن الامام مالك . (٢) واختاره ابن العربى والجصاص.

استدلوا على هذا القول بقوله تعالى : " ان الذين كفروا ويصدون عن سبيل الله والمسجد الحرام الذى جعلناه للناس سواء العاكف فيه والباد " (٣) فان الله تعالى جعل المسجد الحرام لجميع الناس لا فرق فيهم بين المقيم بمكة والوافد عليها ، ومقتضى هذه التسوية ان لا تكون ارضه ملكا لاحد . والمراد بالمسجد الحرام الحرم كله كما نقل ذلك عن ابن عباس ومجاهد وعبد الرحمن بن زيد بن اسلم وابى صالح .) (٤)

---

(١) المغنى لابن قدامه ٤ / ٣٠٥ مصور ، المقدمات ٣ / ٤٦٤ خيريه .

(٢) الدر المختار ورد المحتار ٥ / ٢٥٢ مصور ، تبيين الحقائق ٦ / ٢٩ ، تكملة البحر للطورى ٨ / ٢٣١ علميه .

(٣) سورة الحج ٢٥

(٤) تفسير ابن كثير ٣ / ٢١٤ تجاريه ، احكام القرآن لابن العربى ٣ / ١٢٦٤ حلبى .

قال الجصاص: (لم يتأول هؤلاء السلف المسجد الحرام على الحرم كله الا والاسم شامل له من طريق الشرع، اذ غير جائز ان يتأولوا الآية على معنى لا يحتمله اللفظ، وفي ذلك دليل على انهم قد علموا وقوع المسجد على الحرم كله من طريق التوقيف. ويدل عليه قوله تعالى: "الا الذين عاهدتم عند المسجد الحرام" وقوله "يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير وصد عن سبيل الله، وكفر به والمسجد الحرام واخراج اهله منه اكبر عند الله" وقوله "ومن يرد فيه بالحاد بظلم نذقه من عذاب اليم" وقد روى عن يعلى بن امية قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم. احتكار الطعام بمكة الحاد" وقوله تعالى: "واذ جعلنا البيت مثابة للناس وأمنا" فانه وصف البيت بالامن والمراد جميع الحرم كما قال الله تعالى: "هديا بالغ الكعبة" والمراد الحرم كله لا الكعبة نفسها، لانه لا يذبح فى الكعبه ولا فى المسجد، وكقوله تعالى: "انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا" والمراد والله اعلم منعهم من الحج وحضورهم مواضع النسك. الا ترى الى قوله عليه السلام حين بعث بالبراءة مع على رضى الله عنه" ولا يحج بعد هذا العام مشرك" منبئا عن مراد الآية)اهـ(١)

فالآية دلت على ان الحرم يستوى فيه الناس فلاتملك ارضه. ويلزم منها منع الاجارة فى الموسم لانه وقت نزول الحجيج بمكة وهم الذين جعل الله مكة لهم مثابة وأمنا.

---

(١) احكام القرآن للجصاص ٣/٢٢٩ وجـ ١/٧٣ مطبعة الاوقاف الاسلاميه، زاد المعاد ٢/١٩٤ حلبى.

وقد فهم ذلك عمر بن الخطاب رضى الله عنه وغيره كعطاء (فانه كان ينهى عن الكراء فى الحرم ويقول : ان عمر كان ينهى ان تبوب دور مكة لأ لا ينزل الحاج فى عرصاتها ، فكان اول من بوب داره سهيل بن عمرو ، فلامه عمر ، فقال : انى رجل تاجر فأردت ان اتخذ بابا يحبس ظهرى . فقال : فلا اذا ، ومن طريق مجاهد ان عمر قال : يااهل مكة لا تتخذوا لدوركم ابوابا لينزل البادى حيث شاء ، وعن معمر اخبرنى بعض اهل مكة ، لقد استخلف معاوية ومالدار مكة باب) (١)

قد يرد على هذا الدليل : انه لو كان الحرم كله مسجدا لما جاز ان يذبح فى مكة ولا ينشد فيها ضالة ولا يتبول فيها ولا يتغوط الى آخر ما يجوز فعله فى مكة ولا يجوز فعله فى المسجد . (٢)

والجواب عن هذا الاعتراض . ان ماذكر يجوز فى مكة للضرورة ، فلو لم تكن هذه الاعمال وامثالها جائزة فى مكة للحق اهلها بذلك مشقة عظيمة ، وقد يجتمع المسجد مع باقى الحرم فى بعض الاحكام ويفترقان فى البعض الآخر للادلة الدالة على ذلك .

<u>الثاني :</u> القائلون بعدم جواز تملك ارض مكة وبيعها واجارة دورها مطلقا سواء كان ذلك فى الموسم او غيره . وهم كثير منهم . الأئمة : مالك وابو

---

(١) الدرايه فى تخريج احاديث الهدايه ٢ / ٢٣٦ فجاله ، المصنف لعبد الرزاق ٥ / ١٤٦ مصور .

(٢) الدرايه ٢ / ٢٣٦ فجاله .

حنيفة واحمد في رواية عن كل منهم ، وهو قول الثوري وابى عبيد واسحاق ومجاهد وعطاء .

استدلوا بالآية السابقه من سورة الحج ،وان الحرم كله حكمه حكم المسجد في عدم جواز تملك ارضه وحيث الناس فيه سواء فلا تجوز اجارة دورها .

ثم استدلوا بما اخرج ابن ابى شيبه من مرسل مجاهد " مكه حرام ، حرمها الله تعالى لا يحل بيع رباعها ولا اجارة بيوتها ") (١) والاحاديث والآثار بهذا كثيرة وفى بعضها ضعف .

الثالث: القائلون بجواز تملك ارض مكة ودورها وجواز بيعها واجارتها ، وهم الشافعية وابو يوسف ومحمد ورواية عن كل من ابى حنيفة ومالك واحمد . وهو اختيار ابن قدامة . وهو قول طاوس وعمروبن دينار وابن المنذر وابن حزم .

استدلوا بأدلة كثيرة منها : الاول استدلال الشافعية بقوله تعالى " للفقراء المهاجرين الذين اخرجوا من ديارهم واموالهم " (٢) وقوله " فالذين هاجروا واخرجوا من ديارهم واوذوا في سبيلى وقاتلوا وقتلوا لاكفرن عنهم

---

(١) الدراية ٢ / ٢٣٦ فجاله ،المقدمات ٣ / ٤٦٤ خيريه بهامش المدونه ، تبيين الحقائق ٦ / ٢٩ مصور ، شرح منتهى الارادات ٢ / ٤٦٠ مصور ، الاموال لابى عبيد ٩٤ . . . ،المغنى لابن قدامه ٤ / ٢٣٤ امام .

(٢) سورة الحشر ٨ــ٣ سورة آل عمران ١٩٥ ــ٤ــ سورة الممتحنه ٨ .

سيئاتهم " (١) وقوله تعالى " انما ينهاكم الله عن الذ ين قاتلوكم فى الدين واخرجوكم من د ياركم" (٢) وجه دلالة هذه الآيات: ان الله تعالى اضاف الدور اليهم والاضافة حقيقة فى التمليك ،مالم يصرفها عنه صارف، وللمالك حرية التصرف فى ملكه لا فرق بين التصرف بالبيع، والتصرف بالاجارة. ولان الله تعالى : وصف المهاجرين بالفقر فى الآية الاولى ، مع انهم كانوا اغنياء بملكهم لهذه الدور قبل الهجرة. (٣)

اعترض على هذا الاستدلال : بأنه استدلال فى غير محل النزاع فالآيات تفيد ملكية البيوت لاصحابها ونحن نسلم ذلك ، ولا يلزم من ملكية الدور جواز ملكية الارض التى تقام عليها كمن بنى فى المستأجر والوقف، ولا يلزم بجواز اجارتها كالمكاتب فانه عبد مملوك مابقى عليه درهم ، ولكن لا تجوز اجارته .

والآية انما افادت ملك الدور ولم تفد ملك الارض.

الثانى : استدلوا على جواز بيع ارض مكة واجرة دورها بأنها فتحت صلحا على ان تكون الارض لهم . ومن ادلتهم على انها فتحت صلحا قوله تعالى " ولو قاتلكم الذين كفروا لولوا الادبار (٤) " اي لو قاتلكم اهل مكة . وقال تعالى : " وهو

---

(١) سورة آل عمران ١٩٥ —

(٢) سورة الممتحنه ٨

(٣) تحفة المحتاج ٨ / ١٦٥ افندى مصطفى ،.

(٤) سورة الفتح ٢٢ .

الذى كف ايديهم عنكم وايديكم عنهم ببطن مكة" (١) . ولما قال سعد بن عبادة يوم الفتح : اليوم يوم الملحمة . قال الرسول صلى الله عليه وسلم : كذب سعد واخذ الراية منه ودفعها لغيره ، وقال : اليوم يوم المرحمة . (٢)

اعترض على هاتين الآيتين بأن الاستدلال بكل منهما فى غير محل النزاع . ومن الرجوع الى سبب نزلهما : يتضح انهما نزلتا فى شأن صلح قريش مع الرسول صلى الله عليه وسلم فى الحديبية وقد التزم المصطفى صلى الله عليه وسلم بشروط صلح الحديبية ولم يقاتلهم فلما نقضته قريش بمحاربتهم قبيلة خزاعة وهم حلفاؤه والقصة معروفة . جمع الرسول عليه السلام الجموع وقصد فتح مكة ونصر حلفائه . فلما احست قريش بذلك بعثوا اليه فى المدينة ابا سفيان يطلب من الرسول صلى الله عليه وسلم استدامة العهد السابق الذى ابرم فى الحديبية فأبى عليه ذلك وسار الى مكة بجيش عظيم فلما كانوا بمر الظهران جاء اليهم ابو سفيان يطلب امانا لاهل مكة فلم يعطه ، ودخل الرسول صلى الله عليه وسلم وجيشه مكة بقوة السلاح وليس صلحا .

والادلة على دخول الرسول صلى الله عليه وسلم مكة عام الفتح عنوة وردت بها الاخبار المستفيضة وقررها كثير من العلماء بالفقه والمغازى والسير ، منها مارواه مسلم بسنده الى ابى هريرة : " ان قريشا وبشت اوباشها واتباعها ،

---

(١) سورة الفتح ٢٤ .

(٢) تحفه المحتاج ٨/١٦٥ افندى مصطفى .

فقالوا ، نقدم هؤلاء فان كان لهم شيء كنا معهم ، وان اصيبوا اعطينا الـــــذى سألنا . فقال النبى صلى الله عليه وسلم : الا ترون الى او باش قريش ؟ ؛ احصدوهم حصدا حتى توافونى بالصفا ."(١) واختار هذا الراى البخارى وروى فيه احاديث اخرى." (٢) وقال ابن حجر : " والحق ان فتح مكة كان عنوة ومعاملة اهلهـــــا معاملة من دخلت بأمان" (٣) .

والواقع ان مكة وهى بلد الله الحرام لها من الميزات ماليس لغيرها مـــن البلاد فهى التى لم يحل القتال فيها الا ساعة من نهار ولمحمد خاصة صلـــى الله عليه وسلم ، فلها احكامها فى السلم والحرب لا تشبه شيئا من بلاد الله الاخرى ، فلا علاقة بين فتحها صلحا او عنوه ، وجواز بيع ارضها واجارة دورها .

ثالثا : استدلوا بما روى البخارى ومسلم ان رسول الله صلى الله عليـــه وسلم سئل فى حجة الوداع اين تنزل غدا ؟ . قال : " وهل ترك لنا عقيل من منزل" (٤) ووجه دلالة هذا الحديث ان الرسول صلى الله عليه وسلم كانت له دار وهو بمكه

---

(١) صحيح مسلم ٥ / ١٧١ الجمهوريه .

(٢) صحيح البخارى ٥ / ١٩٠ الجمهوريه ، صحيح مسلم ٤ / ١١٠ الجمهوريه .

(٣) فتح البارى ٨ / ١٢-١٣ سلفيه .

(٤) صحيح البخارى ٥ / ١٨٧ الجمهوريه ، صحيـــح مسلـــم بشـــرح النووى ٩ / ١٢٠ المصريـــه .

ولما هاجر الى المدينة استولى عليها عقيل فباعها فنفى النبى ملكه لها باستيلاء عقيل عليها ، ويلزم من هذا جواز تملك دور مكة

ويجاب عن هذا الدليل : بأنه يفيد ملك المنازل وتوريثها وقد سبق ان سلمنا ذلك وهو راى اكثر الصحابة والفقهاء والخلاف فى ملك الارض واجارة دورها ، ولا دليل عليه فى هذا الحديث.

رابعا : استدلوا بعمل الصحابة رضى الله عنهم ومن جاء بعدهم : قال الماوردى : (هذه دار الندوة ابتاعها معاوية فى الاسلام من عكرمة بن عامر وجعلها دار الامارة فما انكر بيعها احد من الصحابة وابتاع عمر وعثمان مازاداه فى المسجد من دور مكة وتملك اهلها اثمانها ولو حرم ذلك لما بذلوه من اموال المسلمين ثم جرى العمل به الى وقتنا هذا فكان اجماعا متبوعا) (١) .

يجاب عن هذا الدليل : بان البيع والشراء الذى كان من عمر وعثمان وغيرهما . انما كان شراء للبناء فقط ، وقد سبق ان سلمناه لان البناء للبانى ولا يلزم من تملك البناء تملك الارض ولا جواز اجارته كما سبق .

بل ان الذى اشتهر عن اهل مكة انهم كانوا لا يؤجرون الدور على الحجاج

---

(١) الاحكام السلطانيه للماوردى ١٥٦ الوطن ، نهاية المحتاج ٧ / ١٦٦ عامره ، نتائج الافكار ٨ / ١٢٩ اميريه .

بل كانوا يسكنونهم ويطعمونهم ويسقونهم احتراما للبلد الحرام وقاصديه رغم كفرهم.

بما ذكرنا من الادلة ثبت ان ارض مكة من الملك العام الذى لا يباع ولا يشترى وان بيوتها من الملك الخاص الذى يباع ويورث وانه لا تجوز اجارتها فى المواسم، بل تبقى على النحو الذى روى علقمة بن نضله ("توفى رسول الله صلى الله عليه وسلم وابو بكر وعمر وماتدعى رباع مكة الا السوائب من احتاج سكن ومن استغنى اسكن" (١)

وهذا هو القول الذى تطمئن اليه النفس ويدل عليه مجموع الادلة التى اوردناها وتقتضيه المصلحة لان الحرم من المنافع العامة لجميع المسلمين اين كانوا، ولان المسلمين فى الحج، احوج مايكونون الى الانتفاع بهذه البقعة التى اعدها الله لمصالحهم.

---

(١) السنن للدارقطنى ٣١٣ الهند، الدراية ٢/٢٣٥ فجاله.

الفصل الثالث : مدى ولاية الامام على الارض.

سلطة الامام على رعيته سلطة عامة ولكنها مقيدة بأحكام الشريعة وبالصالح العام، ومايهمنا من ذلك هو علاقة الامام بالارض. وقد اختلف الفقهاء في تحديد هذه العلاقة وبخاصة علاقته بالمباح ، ويمكن تقسيم القول فيه الى ثلاثة مباحث ليسهل تحديد علاقة الامام بكل منها .

المبحث الاول : فى علاقة الامام بالارض المملوكة.

== الثانى : = = = = الموقوفه.

== الثالث : = مدى ولاية الامام على الموات.

المبحث الاول : فى علاقة الامام بالارض المملوكة : ملكا خاصا او عاما .

فالملك الخاص: كل ارض سبقت عمارتها فى الاسلام يقينا لمعين معصوم غير بيت المال .

وينقسم الى قسمين : الاول : معلوم المالك . والثانى مجهول المالك .

فما عرف مالكه : سواء كان شخصا حقيقيا ام حكميا . فهذه الارض لمالكها يتصرف فيها كما يشاء فى حدود الشريعة الاسلامية : ولا علاقة للامام بها ، الا ان تتعارض المصلحة الخاصة مع المصلحة العامه ، كالحاجة الى ارض مملوكه لتوسيع مسجد او طريق عامة ، . فان مات بلاوارث آلت الارض الى بيت المال وكانت الولاية عليها لولى الامر .

هذا اذا كان عامرا : اما اذا اصبح خرابا وكان سبب تملكه غير الاحياء. اما اذا ملك عن طريق الاحياء ثم اصبح خرابا . فالجمهور قائلون بأنه يبقى

على ملك محييــه مهما طال زمن خرابه .

وقال المالكية ان كان سبب الملك الاحياء فان خرابها اذا طال زمنـــه دليل على اعراض محييها عنها فتكون مواتا فى حق من يريد احياءها مرة ثانيـــة وحينئذ علاقة الامام بها كعلاقته بالموات. وسيأتى تفصيل ذلك ان شاء الله . (١)

وأما المملوكة المجهولة المالك .

هذه حكمها حكم اللقطه الا انها لاتملك بعد التعريف، وامرها الـــى الامام ، ان شاء حفظ الارض، او أجرها ، وان شاء باعها واحتفظ بثمنها الى ظهور صاحبها وان شاء اقرض ثمنها لبيت مال المسلمين واذا ظهر صاحبها دفع اليـــه ثمن ارضه او نفس ارضه ان لم يكن باعها.

وقال الشافعية هذا ان رجى ظهور مالكها . والا فهى لبيت المال .

وفى رواية للحنابلة انها تعود مواتا فتصير مباحة لمن يحييها وقد سبـــق بحثهـــا .

والملك العام : كالشوارع والمساجد والمقابر وحريم القرى والمدن مما يملكـه العامه ولا يختص به احد دون احد . لمن سبق اليه الانتفاع به بما جرت به العادة .
هذا النوع للامام عليه سلطة تنظيم الانتفاع به واقطاع مايجوز اقطاعه منـــــه اقطاع ارفاق لا اقطاع تمليك وسيأتى ان شاء الله فى بابه .

---

(١) الرساله ص

(٢) مغنى المحتاج ٢/٣٦٢ حلبى .

المبحث الثاني : في الارض الموقوفه وعلاقة الامام بها .

نقصد بالارض الموقوفة . الارض التي وقفت وقفا عاما . وهي التي فتحت عنوة وراى الامام الاعلى وقفها كارض العراق والشام ومصر . والارض التي فتحت صلحا على ان تكون الارض لنا . والتي جلا اهلها عنها . والارض التي وقفت وقفا خاصا على جهة من جهات الخير او غيرها كوقف المرء على اولاده . ثم جعل آخره لجهة لا تنقطع .

اما ما وقف وقفا عاما فللامام عليها سلطة الادارة والتنظيم والحفاظ عليها . فيؤجرها ويقطعها اقطاع انتفاع بخراجها ولا يجوز بيعها او هبتها او اقطاع رقبتها لئلا يذهب حق اصحاب الوقف فيه .

وقال في الفروع : (يجوز للامام بيعها للمصلحة بأن كانت الارض خرابا ولا تمكن عمارتها الا ببيعها . واقطاعها اقطاع تمليك) (١)

ويجوز بيع الدور والغرس المحدث عليها .

واما ماوقف وقفا خاصا . فعلى الامام المحافظة على صفة الوقف فيه بأن لا يمكن احدا من تملكه او الاعتداء عليه لان الوقف من الحقوق العامه . والقيم عليها هو الامام . وينوب عنه الناظر على الوقف او وزير الاوقاف .

---

(١) الكشاف ٣/٦٤/١٥٨–١٥٩ .

المبحث الثالث: في الارض الموات .

وهى التى لم تملك ولم يتعلـــق بها اختصاص، والمراد هنا المـــوات الذى لم تسبق عمارته وهذا لا علاقة للامام به فيحييـــه من شاء بلا اذن مـــن الامام الا على راى ابى حنيفة ويأتى ذكر الخلاف مع ادلته فى شـــروط الاحيـــاء ان شاء الله تعالى (١) .

---

(١) الرسالـــه ص

البـــــاب الثانـــــى

فى احيــــــاء المـــــوات وتحجـــــيره

وفيــــه ثلاثـــــه فصـــــول

الفصل الاول : فى احياء الموات. وفيه مباحث.

المبحث الاول : فى تعريف الاحياء:

الكلام فى احياء الموات. عن تعريف الموات واحيائه وتقدم تعريف الموات فى الارض المباحة وهنا نعرف الاحياء فالاحياء لغة، قال ابن منظور فى لسان العرب: الحياة نقيض الموت، والحي من كل شيء نقيض الميت. قال ابوحنيفة: احياء الارض مباشرتها بتأثير شيء فيها من احاطة او زرع او عمارة ونحو ذلك تشبيها باحياء الميت. اهـ ومثله فى القاموس. (١)

وشرعا:هو عمل فى ارض لم يتعلق بها ملك ولا اختصاص يمكن من تعميرها

---

(١) لسان العرب لابن منظور، القاموس المحيط للفيروز آبادى.

للانتفاع بها كالبناء والغرس وحفر البئر لسقيها وضرب الحائط عليها .

خرج بقولنا " فى ارض لم يتعلق بها ملك ولا اختصاص " الارض الحية فــان عمله فيها لا يفيد ملكا . اللهم الا اذا كانت لغير معصوم كان كانت لحربــى فان هذه تملك بمجرد الاستيلاء عليها . فهو ملك بالاستيلاء لا بالاحياء .

واحترزنا بقولنا " يمكن من تعميرها للانتفاع بها " عن التخريب لان التخريب لا يثبت به الملك ولا يسمى احياء . وذلك كبعثرة التراب وازاحته عن مكان المعادن فان من اراد استخراج شىء منها لا يكون اثره هذا سببا لامتلاكــه تلك البقعــه . باعتباره تخريبا وليس تعميرا .

وكذلك كل تخريب فانه لا يفيد ملكا . وقيل ان ذلك احياء كما يأتى فى المعــادن الباطنه (١) .

وخرج ايضا احداث عمل لكنه لا يؤدى المنفعة المقصودة من ذلــك التعمير او من البدء بالعمل ثم التوقف قبل اتمامه فان ذلك لا يسمى احياء .

---

(١) الرسالــــه ص

المبحث الثاني : في ادلة مشروعية الاحياء.

روى البخارى بسنده الى عائشة رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " من احيا ارضا ليست لاحد فهو احق بها" قال عروه قضى به عمر فى خلافته . ثم قال البخارى ويروى عن عمرو بن عوف عن النبى صلى الله عليه وسلم،وقال " فى غير حق مسلم وليس لعرق ظالم فيه حق" ويروى فيه عن جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم (١) .

وروى يحيى ابن آدم قال اخبرنا اسماعيل قال : حدثنا الحسن قال : حدثنا يحيى قال : حدثنا محمد بن فضيل عن ليث عن طاوس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم" عادى الارض لله ،ولرسوله ثم لكم من بعد فمن احيا شيئا من موتان الارض فله رقبتها" (٢) .

وروى البخارى عن عمر رضى الله عنه " من احيا ارضا ميته فهى له" (٣) .

وجه الدلالة ان قوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الاول " من احيا ارضا ميته فهو احق بها" . يفيد مشروعية

---

(١) صحيح البخارى مع شرحه فتح البارى ٥/ ١٨ سلفيه .

(٢) خراج يحيى ٨٢ سلفية ثانيه .

(٣) الصحيح للبخارى مع شرحه فتح البارى ٥/ ١٨ سلفيه .

ملك المحيي
الاحياء لان قوله" فهو احق بهـــا" يدل/ للارض التي احياها لان اطلاقا الاحقية يصرف الى الكاملة وهي الملك. ويؤيده قوله صلى الله عليه وسلم في روايـــة يحيى بن آدم" فله رقبتها" وقد فهم ذلك عمر فقال في الاثر الذى روى البخارى " من احيا ارضا ميته فهي له" واللام فيما يقبل الملك ظاهرة فيه. فاذا كـــان الرسول صلى الله عليه وسلم جعل الاحياء سببا للملك وهو من النعم دل ذلـــك على انه مشروع.

المبحث الثالـــــــث

الاعمال التي يثبت بها الاحياء

عند الشافعية

تختلف اعمال الاحياء باختلاف الغرض منه . فالارض المعدة للسكن اشـــترطوا تحويطها ، وسقف بعض غرفها على وجه واختلف في الباب وان كانت حظيرة لحيوان فيكفي التحويط بما جرت به عادة البلد وفي الباب خلاف ، وللزراعـــة جمـع التراب حولهـــا وتسويتها وتأمين ماء ان لم يكفها المطـــر وفـي زرعها خــلاف.

وللبستان يشـــترط التحويط بما جرت به العادة وتأمين الماء وغرس الشـــجـر والقبر بحفرة في الـــوات ، والبئر بخروج الماء وطيها ان احتاجت اذا قصد التملـــك لان كل عمل يحتمل غير الملك لابد فيـه من تعيين القصد . والنهر بحفر مجراه اذا قصد التملك ايضا (١)

وعند الحنابلـــــة

يكفى تحويط الأرض لملكها بما جرت به العادة لحديث ابي داود واحمد عـــن سمرة (من احاط حائطا على ارض فهي له) (٢) ولا يشترط تعيين النية عند بناء الحائط لاطلاق الحديث ، ولا يشترط له تعليق الباب كذلك، والارض المعدة للزراعـــه

---

١) مغني المحتاج ٢/٣٦٥ حلبي ١٣٧٧

٢) سنن ابي داود ٣/ ٢٤٠ ثانية حدثنا احمد بن حنبل حدثنا محمد بن بشر حدثنا سعيد عن قتادة عن الحسن عن سمره عن النبي صلى الله عليه وسلم قال . . . الحديث

.. ضبطوها بتهيئتها للانتفاع بها بعمل لا يتكرر كاجراء ماء لها من نهر او بئر أو منعه ان كانت مغمورة به بحيث لا تزرع معه . وفي النهر بحفرة وفي البئر بحفرها الى الماء وطيها ان كانت رخوة ، والغرس احياء بعد اصلاح الارض . ولا يعتبر الزرع احياء لانه لا يبقى كالشجر. (١)

وعند الحنفيـــــــة

احياء الارض للزراعه بكرب الارض (أى حرثها وتسويتها) وسقيها الا أن أبا يوسف ومحمدا في رواية عنه يريان أن الكرب وحده احياء ، وزاد أبو يوسف أن السقي وحده احياء وكذلك البناء والغراس والبذر.

وقال الحنفية ايضا ان من اعمال الاحياء كذلك منع الماء عن الارض المغمورة وحفر النهر مع السقي — وقيل يكفى حفره ، واخراج ماء البئر ولم يشترطوا طيّها وحكى الطورى القادرى في التكملة عن شمس الائمة (أن الاحياء جعل الارض صالحة للزراعة) (٢)

وعند المالكيـة

الاحياء يكون بأحد أمور سبعة : تفجير ماء ، أو ازالته ان كانت الارض مغمورة به ، أو ببناء ، او بغرس ، او بحرث وتحريك للارض ، او بقطع شجر ، او بكسر احجارها وتسويتها ، وليس التحويط احياء الا أن تجرى العادة بذلك واحياء البئر بقصد التملك باخراج مائها . (٣)

والذى أرى أن الاعمال التي يتم بها الاحياء هي : مايجعل الارض صالحة للانتفاع بها حسب الغرض منها واعتبار الحائط احياء لمختلف الاغراض لورود الحديث بذلـــك .

---

(١) شرح منتهى الارادات ٢/ ٤٦٢

(٢) تكملة البحر الرائق ٨/ ٢٣٨ علمية أولى ، الدر المختار جـ ٥ / ٣٨٢ العامره الهداية ٨/ ١٣٩ أميرية درر الحكام لعلي حيدر ٣/ ٢٩٩ مصور.

(٣) الشرح الكبير حاشية الدسوقي ٤/ ٦٩ حلبي ١٣٧٧ هـ المنتقى ٦/ ٣٠

المبحث الرابع: فى شروط الاحياء.

يشترط لثبوت الملك باحياء الموات ثلاثة شروط.

الشرط الاول:

ان لا يلحق المحيى ضررا بالعامة او الخاصة. كموات احتاج ولى الامـــر اليه لمرابطه الجند ، اولاقامة مصنع، او لشق قناه. لان فى الاحياء مع هــــذه الحاجه الحاق ضرر بالعامة ، وكمن احيا ارضا ثم احاطها آخرون من جوانبهــــا الثلاثه بالاحياء ثم اراد رابع ان يحيى الجانب الرابع منع من احياء مقدار يكفـــى طريقا للمحيى الاول لانه بالاحياء يريد ابطال حقه والحاق الضرر به.

الثانـــى:

ان يكون باذن الامام: اشترط ذلك ابو حنيفه ولم يشترطه الجمهـــور. واشترط المالكيه اذن الامام فى احياء ماقرب من العامر.

استدل الجمهور لقولهم بدليلين: الاول: ماروى البخارى بسنده الـــى عائشة رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وسلم قال: " من اعمر ارضا ليســت لاحد فهو احق بها" وقال البخارى ويرى فيه عن جابر عن النبى صلى الله عليـــه وسلم". وقال عمر" من احيا ارضا ميته فهى له" (١)

وبما روى فى خراج يحيى بن آدم اخبرنا اسماعيل قال: حدثنا الحســن قال: حدثنا يحيى. قال: حدثنا محمد بن فضيل عن ليث عن طاوس قال قال رسول

---

(١) الصحيح للبخارى بشرح فتح البارى ٥/ ١٨ سلفيه.

الله صلى الله عليه وسلم" عادى الارض لله ولرسوله ثم هو لكم من بعد فمن احيــا شيئا من موتان الارض فله رقبتها" (١)

فالاحاديث والاثر تفيد ان من احيا ارضا من الموات ملكها بمجرد الاحياء اذن له الامام او لم يأذن .

ثانيا : قياس الارض الميتة على سائر المباحات كالحطب والحشيش ومياه البحــار والانهار والصيد والمعادن الظاهرة . كل ذلك للعامه يستفيد منه الافراد بمـا سبقت ايديهم اليه ويملكونه بذلك بدون اذن الامام . والموات كذلك يملكه مــن سبقت يده اليه بالاحياء بجامع الاباحة فى كل . ولو شرط اذن الامام فى امتـلاك سائر المباحات لكان شرطا ههنا ولم يقل احد باشتراطه .. وذلك لان الامــام ليس مالكا للموات . ولا هو من اموال بيت المال بل هو كسائر المباحات الـــتى لا سلطة للامام عليها .

واستدل ابو حنيفة على اشتراط اذن الامام فى الاحياء بدليلين .

الاول ماأخرجه البيهقى عن معاذ عن النبى صلى الله عليه وسلم قال :"ليس للمرء الا ماطابت به نفس امامه" (٢) فالحديث بما فيه من العموم يدل علـــى

---

(١) الخراج ليحيى ٨٢ سلفيه ثانيــــه .

(٢) الدرايــه ١٢٨ فجاله .

اشتراط الاذن فى احياء الموات لانه تقييد لمطلقه فمن احيا بغير اذن لا يملك الارض بالاحياء .

الدليل الثانى : ان الموات غنيمة فلابد للاختصاص به من اذن الامام كسائر الغنائم اما انه غنيمه فلان الارض كلها كانت تحت ايدى اهل الحرب استولى عليها المسلمون فكانت كلها غنائم والغنائم لا يملكها آحاد الناس الا باذن الامام ومنه القسم بين الغانمين . (١)

وقد اجاب بعض الاحناف عن ادلة الجمهور بقولهم : ان الحديث يحتمل التأويل . اى يحتمل انه شرع عام . ويحتمل انه اذن الجماعة باحياء الموات . نظير السلب فى قوله صلى الله عليه وسلم" من قتل قتيلا فله سلبه" حتى لم يصح الاحتجاج بهذا الحديث فى ايجاب السلب للقاتل .

فيحمل على انه اذن من ولى الامر بالاحياء لا شرع عام لانه المتفق مع الحديث الدال على صريح الاذن . (٢)

---

(١) بدائع ٤/ ١٩٤ جماليه ، نتائج الافكار ٨/ ١٣٦ اميريه اولى .

(٢) بدائع ٤/ ١٩٤ جماليه ، .

وفيه وجه آخر وهو الجمع بين الحديثين وهو ان الحديث الاول يدل على ان الاحياء سبب للملك فان الحكم اذا ترتب على مشتق دل على عليه المشتق منه لذلك الحكم. والثانى يدل على ان سببيته للملك مشروطه باذن الامام فمجموع الحديثين يدل على ثبوت الملك بسبب الاحياء ولكن بشرط الاذن (١)

واجابوا عن القياس بانه فاسد الاعتبار لمخالفته الصريحة لحديثهم الذى رووه، وهو قوله صلى الله عليه وسلم: "ليس للمرء الا ماطابت به نفس امامه" فهذا الحديث يخرج الموات من سائر المباحات لما يتميز به من تهافت الناس عليه مما يدعوا الى النزاع، ولا يفصل فى ذلك الا راى الامام وتدخله لتنظيمه فلا يكون كسائر المباحات التى لا تحتاج الى تدخل الامام لتنظيم الاستفادة منها.

الرد على ادلة الحنفية واعتراضاتهم.

يجاب عن حديثهم بانه ضعيف لا يحتج به قاله البيهقى (٢).

ولما ثبت ضعف هذا الحديث بطل تقييد مطلق الاحياء، وسقطت اعتراضات الحنفيه على ادلة الجمهور.

وقولهم (ان الموات غنيمة فيكون حكمه حكم الغنيمة وامره الى الامام). فاقول هذا القول لا يستقيم من وجهين : الاول : ان الحنفية لم يذكروا فى

---

(١) العناية ٨/١٣٧ اميريه اولى.

(٢) قال ابن حجر: قال البيهقى : هذا اسناد لا يحتج به. الدرايه ٢/١٢٨ فجاله.

كتبهم ان الموات من الغنيمة عند الحديث عن الغنائم وقسمتها .

الثانى : انهم لم يفرقوا عند اشتراط اذن الامام بين ما اخذ عنوة وما اسلم اهله عليه مع ان الثانى ليس من الغنائم والفرق بينهما واضح .

والراجح هو راى الجمهور لقوة ادلته ولضعف ادلة ابى حنيفة رضى الله عنه .

وقد اعتذر ابو يوسف صاحب ابى حنيفه عن امامه لما قيل له : ماينبغى لابى حنيفة ان يكون قد قال هذا الا من شىء لان الحديث قد جاء عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال : (من احيا ارضا مواتا فهى له" فبين لنا ذلك الشىء ، فانا لنرجو ان تكون قد سمعت منه فى هذا شيئا يحتج به فقال : (حجته فى ذلك ان يقول الاحياء لا يكون الا باذن الامام ارايت رجلين اراد كل واحد منهما ان يختار موضعا واحدا وكل واحد منهما منع صاحبه ايهما احق ؟ . فجعل ابو حنيفة اذن الامام فى ذلك فصلا بين الناس. فاذا اذن الامام فى ذلك لانسان كان له . ان يحييها . وكان ذلك الاذن جائزا مستقيما . واذا منع الامام احدا كان ذلك المنع جائزا ولم يكن بين الناس التشاح فى الموضع الواحد ولا الضرار فيه مع اذن الامام ومنعه . وليس ما قال ابو حنيفه يرد الاثر انما رد الاثر ان يقول : وان احياها باذن الامام فليس له . فأما من يقول هى له فهذا اتباع للاثر ولكن باذن الامام ليكون اذنه فصلا فيما بينهم من الخصومات واضرار بعضهم ببعض) اهـ (١) .

---

(١) الخراج لابى يوسف ٧٦ سلفيه ١٣٤٦

ويستفاد من عبارة ابى يوسف

ان الذى دعى ابا حنيفة الى اشتراط اذن الامام مايقع بين الناس عادة من التنافس والمشاحنه على احياء الارض. فاذن الامام يقطع النزاع وينظم الاستيلاء على المباح لكن هل يصلح ذلك مقيدا للاحياء فى الحديث؟ .

والجواب انه لا يصلح . لكن يبقى ان للامام تنظيم الانتفاع بالمباح عند ماتستدعى المصلحة العامة ذلك ، ومثل هذا من الحقوق الثابتة له ، وعندما تزول الداعية الى تدخل الامام يثبت التملك بالاحياء بدون الاذن . ولكن يستحسن اذن الامام كما قال الجمهور.

فاذن الامام امر مصلحى يعمل به ان كانت المصلحة فيه .

واما ماقرب من العامر. فالجمهور يقولون : ان تعلق بمصالحه فليس من الموات ولا يجوز احياوه سواء اذن الامام او لم يأذن ، وان لم يتعلق بمصالحه فهو بعيد عن العامر فيؤخذ احكام الموات السابقه . الا عند ابى يوسف.

وقال المالكية : ان احياء ماقرب من العامر لابد فيه من اذن الامام لان الناس قد يتشاحون فيه .

اقول هم يجعلون القريب من العامر باصطلاحهم ليس من الموات: فاذا قالوا يجوز احياوه باذن الامام فمعناه انهم اجازوا احياء غير الموات. ومثل

هذا لا يتناوله حديث الاحياء . فلا يجوز احياؤه اذن الامام ام لم يأذن

الثالث: ان لا يكون الاحياء فى مدائن صالح الموجودة بشمال جزيـــرة العرب . لانها وان كانت من الموات الا ان لها حكما يميزها عن بقيـــــة الخراب الجاهلى . (١)

---

(١) الرسالـــــــه ص

المبحث الخامس: في احكام الاحيــــــاء.

يقصد من احكام الاحياء الآثار الشرعية المترتبة عليه وهى انه يفيد ملــك رقبة الارض، ولا يزول هذا الملك بعد الترك على خلاف فى ذلك واليـــــــك تفصيله.

١ـ الملك بالاحياء هل هو للرقبة ام للمنافع؟.

قال الجمهور: هو ملك لرقبة الارض، وهو المتبادر من الاحاديث السابقـــــة فى مشروعية الاحياء كما بينا ذلك هناك. فمحيــيى الارض يملك رقبتها والتصرف فيها بجميع انواع التصرفات (١).

وخالف بعض فقهاء الحنفية ونسبه البابرتى لابى القاسم احمد البلخى. قال: (الاحياء يفيد ملك المنفعة فقط).

استدل على قوله بقياس الاحياء على الجلوس فى موضع مباح فانه اذا قــام واعرض عنه يعود الى الاباحة ويبطل حقه فيه لانه لم يملك منه سوى منافعه (٢).

وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا ترك المحيــيى الارض بعد احيائها. هل

---

(١) مغنى المحتاج ٢/٣٦١ حلبى، كشاف ٤/١٨٥، رد المختار ٥/٣٨٢ بولاق، المواهب ٦/١ سعاده اولى ١.

(٢) العنايه للبابرتى ٢/٤٤٦ مخطوطه، تكملة البحر الرائق ٨/٢٣٩ العلميه اولى.

تعود مواتا بمجرد الترك ولو كانت عامرة . ام انها تبقى على ملك محييها ؟ على رأى الجمهور هى باقية على ملكه لو تركها سواء كانت عامرة او خرابا ، وعلى الراى الثانى : يزول ملكه عنها بمجرد الترك ولو كانت عامرة .

والراجح . ان الاحياء يفيد ملك رقبة الارض . وجميع التصرفات الثابتة بالملك كما قال الجمهور . ويجاب عن دليل المخالف . بأن قياس الاحياء على الجلوس فى الشارع قياس فاسد ، لانه فى مقابلة النص . وهو جملة الاحاديث السابقة . مثل قوله صلى الله عليه وسلم " عادى الارض لله ولرسوله ثم هو لكم من بعد فمن احيا شيئا من مواتان الارض فله رقبتها " .

٢ـ هل تعود الارض مواتا بعد الاحياء ؟ .

قال الشافعية والحنابلة والحنفية وابن حزم وسحنون من المالكية : ان الارض لا تخرج عن ملك محييها ولو عادت مواتا وخلت من البناء والزرع . بل تبقى على ملكه .

وادلتهم على ذلك : اولا : قوله صلى الله عليه وسلم " من احيا ارضا ميتة فهى له " فاللام فى الحديث افادت ملك الارض المحياة ، والاصل فى الملك الدوام ، الا ان يخرج عن ملكه بسبب من الاسباب المشروعة .

ثانيا : قياسه على سائر اسباب الملك كالشراء والميراث فان من ملك شيئا بواحد من هذه الاسباب لا يزول ملكه عنها بالترك فكذلك الاحياء . (١)

---

(١) مغنى المحتاج ٢/٣٦٢ حلبى ، الكشاف ٤/١٨٥ ، رد المحتار ٥/٢٧٨ مصريه ، المحلى ٨/٢٣٥ منيريه ، الفروق ٤/١٨ مصوره .

وقال المالكية فى المشهور من المذهب ان الارض المملوكة بسبب الاحياء اذا اندرست آثارها واصبحت خرابا وطال زمن اندراسها تعود الى حالتها الأولى فتكون مواتا فى حق من اراد احياءها ثانيا . وذلك مشروط بطول زمن الاندراس واعراض صاحبها عنها وان لا يكون الاحياء مبنيا على الاقطاع .

واستدلوا على ذلك بأدلة منها : اولا : الحديث الذى استدل به الجمهور وهو قوله صلى الله عليه وسلم" من احيا ارضا ميته فهى له" قالوا : (ان الحديث يدل لنا لان القاعدة ان ترتيب الحكم على الوصف يدل على علية ذلك الوصف لذلك الحكم . وقد رتب الملك على وصف الاحياء فيكون الاحياء علته . والحكم ينتفى لانتفاء علته .

وايضا فان الحديث يدل على ثبوت الملك بوصف الاطلاق لا بوصف الدوام . وانما يفيد الحديث بقاء الملك عند زوال الاحياء لو كان الملك ثابتا بوصف الدوام .

ثانيا : قياس الارض الميتة على سائر المباحات كالماء فى النهر والصيد فانها تعود الى حال الاباحة اذا تركت بعد حيازتها وكذلك الارض اذا احييت ثم تركت تعود مواتا مرة اخرى .

ثالثا : ان سبب الملك بالاحياء وهو فعلى يختلف عن اسبابه القوليه لان اسباب الملك الفعلية ضعيفه لورودها على غير ملك سابق بخلاف اسباب الملك القوليه التى لا يبطل الملك بالانتهاء منها لانها ترد على مملوك غالبا

فلتأصل الملك فيها قويت افادتها للملك لاجتماع افادتها مع افادة ماقبلها .) اهـ (١)

اجيب عن الدليل الاول : بأن الاحياء قد ثبت فترتب عليه مسببه ولم يرتفع لأن ارتفاع الواقع محال . وايضا الاحياء سبب للملك كسائر اسبابه يفيد ثبوت الملك ابتداء ولا يلزم لدوام الحكم استمرار علته فان العلة عادة توجد تامة ويكفى تمامها للحكم ببقاء الملك . الا اذا طرأ عليه سبب يزيله كالبيع. وبه يعلم ان الثابت بالحديث وان كان مطلق الملك لكن الاصل دوامه الا ان يرفعه رافع آخر كالبيع.

والجواب عن الثانى : ان قياس الاحياء على حيازة الصيد وسائر المباحات التى تعود الى اباحتها عند ترك حيازتها : قياس مع الفارق لما قدمنا من ان الاحياء الذى هو سبب للملك حصل ولم يزل . ولان الملك فى الشرع الاصل فيه الدوام الى ان يرد عليه مايخرج المملوك عن ملك صاحبه .

والجواب عن الدليل الثالث: ان دعوى الفرق بين الاسباب

---

(١) الفروق للقرافى ٤/ ١٨ مصوره ، حاشية الدسوقى ٤ / ٦٠ اميريه ثانية ، حاشية ابن المدينى ٨ / ٩٧ بولاق مع الرهونى .

القوليه والفعليه لا دليل عليها .

وبهذا يترجح ان ماملك بالاحياء يبقى على ملك صاحبه وان دثـــــــر وعاد خرابا لا اثر للحياة فيه شأنه شأن ماملك بغير الاحياء من اسباب الملك . وادل دليل على ذلك . ما اذا مات المحيي وانتقل الملك الى وارثـــــــه ثم ترك ذلك الملك حتى دثر وصار خرابا فانه لا يعود الى حالته الاولــــــى من الاباحة بالاجماع . فما الفرق بين الوارث والمورث اذا ؟

المبحث السادس: ملك المعادن وغيرها تبعا للارض:

ان ملك الارض بالاحياء لا يختلف عن غيره من اسباب الملك الاخرى من حيث نطاقه فان من ملك ارضا باى سبب من اسباب الملك يملك مافوقها من هواء، وما تحتها من عمق ومافيها وخالف فى ذلك المالكية كما حكى القرافى . وتقدم ماهو الحق (١) .

وعلى هذا الخلاف هل يملك المحيى مافى باطن الارض من معادن باطنه وظاهرة سواء كانت جامدة ام سائلة؟ وهل يملك كذلك ماء العين والبئر وماينبت من الكلأ؟ فالكلام فى ثلاثه مواضع.

اولا : المعادن : ونقصد بها هنا ما اودعه الله فى الارض من الجواهر المتميزة عنها .

قال الشافعية، والحنفية، والحنابلة: ان من ظهر فى ملكه معدن ملكه بملكه الارض، سواء اكان ظاهرا ام باطنا . لانه قد ملك الارض بجميع اجزائها ، والمعدن جزء منها .

غير ان ابا يوسف ومحمد بن الحسن يوجبان فيه الخمس لبيت المال .

واستثنى الحنابلة فى المشهور والشافعية فى قول آخر: المعادن

---

(١) الرسالة . ص

الجارية . التى اذا اخذ منها شئ خلفه غيره ،قياسا على الماء فى الحديث الذى رواه احمد وابن ماجه وابو داود عن ابن عباس وغيره . قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " المسلمون شركاء فى ثلاث الكلأ والماء والنار" (١) بجامع ان كلا تقع به حاجة العامة فكان مباحا مثله . ولانه ليس من اجزاء الارض كالكنز . (٢)

وقال المالكية : اذا ظهر فى ارض مملوكة لمعين معدن لم يملكه سواء كان ظاهرا ام باطنا جامدا ام سائلا .

واستدلوا على هذا بأن المعادن التى فى باطن الارض موضوعة فيها

---

(١) حدثنا عبد الله بن سعيد ، حدثنا عبد الله بن خراش بن حوشب الشيبانى عن العوام بن حوشب عن مجاهد عن ابن عباس . . . الحديث سنن بن ماجه ٢/٤٨ علميه اولى ، حدثنا على بن الجعد اللؤلؤى اخبرنا حريز بن عثمان عن حبان بن يزيد الشرعبى عن رجل من قرن ح وحدثنا مسدد حدثنا عيسى بن يونس حدثنا حريز بن عثمان حدثنا ابو خداش ، وهذا لفظ على ، عن رجل من المهاجرين من اصحاب النبى صلى الله عليه وسلم قال غزوت الحديث سنن ابى داود ٣/٢٧٧ سعاده ثانيه

(٢) فتح الوهاب ١/٢٥٥ حلبى ، مغنى المحتاج ٢/٣٧٥ ، كشاف القناع ٤/١٨٩ المغنى ٦/١٥٨ سلفيه .

(٣) كشاف القناع ٤/١٨٩ ، المغنى ٦/١٥٨ سلفيه .

قبل ان يملكها الاشخاص وهى لبيت المال بمنزلة الفئ . وعند ما ملكت الارض لم تتبعها المعادن كمن اشترى صندوقا به كيس من النقود للبائع. لا يملكه المشترى تبعا للصندوق ، بل يبقى على ملك بائعه (١) .

ثانيا الماء : اذا احيا انسان ارضا وكانت بها بئر اوعين او قناة . او احيا مواتا بحفر بئر بقصد التملك . فقد اختلف الفقهاء فى حكم هذا الماء .

قال الحنفية يبقى الماء على الاباحة للحديث السابق" الناس شركاء فى ثلاث : الماء والكلأ والنار" والمراد الشركة فى المباح . والمباح لا يملك الا بالاحراز . وليس وجوده فى البئر والقناة والعين احرازا له عرفا ، والحكم : ان للناس ان ينتفعوا بهذا الماء مالم يضر ذلك بأهله وبالعامة ، ولهذا خصوا الانتفاع بالشرب وبسقى الدواب وسموه حق الشفة . وينتفعون كذلك بالوضوء وغسل الثياب .

ومحل الانتفاع به بشرب الدواب مالم يؤدى ذلك الى الضرر بمرفق الماء .

اما سقى الزرع فليس لغير مالك هذه المرافق حق فيه لانه يحتاج الى الماء الكثير الذى لا نهاية له وبذلك يلحق ضررا بصاحبه وبالناس لا محالة . (٢)

ومذهب الحنابلة قريب من مذهب الحنفية . قالوا : لانه سابق الى

---

(١) التاج والاكليل للمواق ٢ / ٣٣٤ نشر مكتبة النجاح ليبيا .

(٢) تبيين الحقائق ٦ / ٣٩ مصور .

المباح . وقد قال صلى الله عليه وسلم من رواية ابى داود والبيهقى بسند يهما الى اسمر بن مضرس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم" من سبق الى مالم يسبق اليه مسلم فهو له" (١) . فيأخذ حاجته وحاجة ماشيته وزرعه . والفاضل يكون لمن احتاج اليه . بشرطين . ان لا يكون بالقرب منه ماء مباح والا يضر بصاحب الارض . (٢)

وقال الشافعية فى المشهور والمالكية وراية عن الحنابلة : ان حفر بئرا او قناة فى ارض موات للتملك او كان ذلك فى ملكه . او ظهرت فيه عين كان ماؤها مملوكا له : قال الشافعية لانه من نماء ارضه كالثمرة واللبن . فيأخذ منه صاحبه حاجته وحاجة ماشيته وزرعه ، ومافضل يمنحه لغيره بلاثمن لحاجته وحاجة دوابه لا لزرعه ، ان لم يكن بقربه ماء مباح لقوله صلى الله عليه وسلم من رواية/البخارى و مسلم عن ابى هريرة " لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ" (٣) .

---

(١) قال ابو داود : حدثنا محمد بن بشا حدثنى عبد الحميد بن عبد الواحد حدثتنى ام جنوب بنت نميله عن امها سويدة بنت جابر عن امها عقيلة بنت اسمر بن مضرس عن ابيها اسمر بن مضرس قال : اتيت النبى صلى الله عليه وسلم مبايعته فقال : الحديث السنن ٣ / ٢٣٩ سعاده ثانيه .

(٢) كشاف القناع ٤ / ١٨٩ ، فتح الوهاب ٢ / ٢٥٦ حلبى ، المنتقى ٦ / ٣٦ سعاده

(٣) صحيح مسلم ٥ / ٣٤ صبيح . صحيح البخارى بشرحه فتح البارى ٥ / ٣١ سلفيه

وقال المالكية : له بيع الفاضل عن حاجته ولو لعابر السبيل الا . الا يكـــون معه ثمنه ، ويخشى هلاكـه فلا يمنع منه ويأخذ حاجته ولو منع فله ان يقاتل عليه .

واما البئر المعدة لسقي الزرع في ملكه فعليه بذل مازاد عن حاجته لســـقي زرع جاره بشرط ان يكون للزرع مصدر ماء وتعطل واخذ الجار في اصلاحه فحينئـذ يجب على صاحب البئر بذل مازاد عن حاجة زرعه مجانا حتى يصلح الجار بئره .

وقال ابن يونس : حكمه كحكم صاحب الشقه : فان كان مع صاحب الزرع مـــال جاز بيعه والا فلا . قالوا : والمذهب الاول (١)

هذا وقد اتفق الفقهاء على ان من حفر بئرا في فلاة لا بقصد التملك ، بل بقصـد شربه وشرب ماشيته فقط وجب عليه بذل مازاد عن حاجته وحاجة ماشيته لحديـث "لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ" وحديث "الناس شركاء في ثـــلاث".

والراجح : راى الحنفيه والحنابلة لانه ظاهر الحديث ، ولانه لم يحرزلوجوده في اماكنه الطبيعيه ـ البئر والعين والقناة . ودليل الشافعيه و تعليل في مقابلـة النص وهو حديث "الناس شركاء في ثلاث" ،

وعلي هذا اذا زاد عن حاجة مالك الارض والبئر فضل ماء فهو مخير بين ان يأذن للناس في اخذ حاجتهم من الماء او يخرجه اليهم .

ثالثا ، الكلأ : ويقصد به النابت بنفسه دون ماستنبته المالك .

ذهب الحنفيه والحنابلة الى ان حكم الكلأ هو حكم الماء لحديث "الناس شركاء فـي ثلاث الماء والكلأ والنار" (٢)

---

(١) المنتقى ٦/٣٦ سماده ، الشرح الكبير ٤/٦٧ مصور من حاشية الدسوق .

(٢) تبيين الحقائق ٦/٣٩ ، بدائع الصنائع ٨/٣٨٤٨ مطبعة الامام ، شرح منتهي الارادات ٢/٤٦١ ، كشاف القناع ٤/١٨٩

حيث يتحد حكمها . (١)

وللمالكيه قولا ن الا ول : انه يأخذ منه بقدر حاجته لحيوانه ، ومابقـــــى فهو على الا باحه ولا يجوز له بيعه ، ولا منع الناس عنه . وهذا مثل قول الحنفيـــــة والحنابله .

الثاني : انه ان ضرب عليه حضيرة ملكه وجاز له بيعه لحول واحد لا نـــــه احرزه بضرب الحضيره عليه وان لم يضرب كان حكمه كالقول الا ول .

هذا مذهبهم كما يؤخذ من المنتقى شرح الموطأ . اما خلاصته كما فـــى الشرح الكبير فهو : ان الكلأ يبقى على الا باحه فى حال واحده : وهى ما اذا بنت فى ارضه ولم يكن اعدها لرعى حيوانه ، اما اذا اعدها ، او بنت بين زرعه ، او استنبته فانه يملكه ، وله ان يمنع غيره من رعيه وله بيعــــه . (٢)

وقال الشافعية : الكلأ مملوك لصاحب الا رض ، لا نه ثمرة ملكه فيأخذ منـــــه حاجته ولا يجب عليه بذل الفاضل . لا نه اذا قطع لا ينبت مثله فى الحال . ولا نـــه متمول بين الناس فى العاده بخلاف الماء لا نه متجدد . (٣)

والراجح : مذهب الحنفيه والحنابله ، والقول الا ول للمالكيه لظاهـــــــر الحديث " الناس شركاء فى ثلاث : " الماء والكلأ والنار " .

وضرب الحضيرة لا يعد احرازا بل الا حراز فى الكلأ بالرعى والقطع .

وقول الشافعيه " مملوك لا نه نماء ملكه " فى مقابله النص فلا يسمع .

---

(١) كشاف القناع ٤ / ١٨٩ .

(٢) المنتقى ٦ / ٣٨ سعاده ، الشرح الكبير ٤ / ٦٨ مصور مع حاشيه الدسوقى .

(٣) مغنى المحتاج ٢ / ٣٧٥ حلبى .

المبحث السابع: من يملك الارض بالاحياء؟

اجابة على هذا السؤال يجب ان نفرق بين طوائف ثلاث:

اولا : المسلمون: اتفق الفقهاء على ان المسلم اذا احيا ارضا ميتة فقد ملكها ، ولو غير مكلف(١) لما روى البخارى بسنده الى عائشه رضى الله عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم" من احيا ارضا ليست لاحد فهو احق بها" وقد سبق ذكره فى مشروعية الاحياء وسبق ذكر غير هذه الروايه من الاحاديث التى تفيد ملك المسلم للارض الميتة باحيائه لها لعموم (من) " فى الحديث ، وللاجماع على ان المسلم متناول به . (١)

ثانيا : الحربيون: وهؤلاء اتفق الفقهاء ايضا على انهم لا يملكون فى بلاد الاسلام سواء كان ذلك بالاحياء ام بغيره لانهم مباحة اموالهم وانفسهم . فيكون مخصصا من الحديث السابق بالاجماع(٢) .

ثالثا : الذميون: قال الشافعية وابن حزم الظاهرى وابن حبان: ان الذمى لا يملك الارض الميتة بالاحياء ،سواء كان ذلك فى جزيره العرب او فى غيرها

---

(١) والظاهر من مذهب الشافعية اشتراط القصد ،فيصح الاحياء من الصبى المميز والمعتوه ـ مغنى المحتاج ٣/٣٦١ حلبى .

والظاهر من مذهب الحنفية انهم لا يشترطون القصد . بل يكتفون بأعمال الاحياء ولو من مجنون ـ فتح القدير جـ ٥/٣٦٦ مصور عن الاميريه .

(٢) الكشاف٤/١٨٦ ، نهاية المحتاج ٤/٢٤٠ ، المحلى ٨/٢٤٣ منيريه ، البدائع٦/١٩٥ جماليه ، المنتقى ٦/٢٩ .

(٣) نهاية المحتاج ٤/٢٤٠ العامره .

من بلاد المسلمين ، وسواء كان قريبا من العامر او بعيدا عنه ، وخصه قدماء المالكية بما قرب من العامر (١)

استدل الشافعية بقول الرسول صلى الله عليه وسلم" عادى الارض لله ولرسوله ثم هي لكم مني" وقد سبق ذكره وتخريجه ، ووجه دلالة الحديث: ان الرسول صلى الله عليه وسلم قصد بقوله" لكم" المسلمين فقط ، وقالوا : ان احياء الذمى ارضا فى بلاد المسلمين استعلاء عليهم . والاستيلاء ممتنع عليهم بدارنا . وقالوا ايضا : انها من حقوق دار الاسلام فيختص بها المسلم دون الذمى (٢) .

واستدل ابن حزم بقوله تعالى : " قال موسى لقومه استعينوا بالله واصبروا ان الارض لله يورثها من يشاء من عباده والعاقبة للمتقين (٣) وبقوله تعالى : " ولقد كتبنا فى الزبور من بعد الذكر ان الارض يرثها عبادى الصالحون" (٤). فنحن أولئك لا الكفار فنحن الذين اورثنا الله الارض فله الحمد والمنة .

واستدل ابن حبان بقوله صلى الله عليه وسلم" من احيا ارضا ميتة فله فيها اجرو وما اكلت العوافى فهو له صدقة" . ووجه دلالته ان هذا الخطاب انما ورد للمسلمين . لان الصدقة انما تكون منهم فلو احيا ذمى ارضا ميتة

---

(١) مغنى المحتاج ٢ / ٣٦٢ حلبى ، مواهب الجليل ٦ / ١١ سعاده ، فتح البارى ٥ / ١٩ السلفيه . منتقى ٦ / ٢٩ سعاده .

(٢) نهاية المحتاج ٢ / ٥٠٢ عامرة مغنى المحتاج ٢ / ٣٦٢ حلبى .

(٣) سورة الاعراف ١٢٨ .

(٣) سورة الانبياء ١٠٥ .

لم تكن له لان الصدقة لا تكون الا لمسلم . واضاف ابن حجر الى ذلك قوله :

(ان الذى قاله ابن حبان اسعد بظاهر الحديث، ولا يتبادر الى الفهم من اطلاق الاجر الا الاخروى) (١) . ولهذا الحديث مايؤيده من الروايات الاخرى فقد روى مسلم بسنده الى جابر بن عبد الله ان النبى صلى الله عليه وسلم دخل على ام مبشر الانصارية فى نخل لها فقال لها النبى صلى الله عليه وسلم : " من غرس هذا ؟ امسلم ام كافر ؟ . فقالت: بل مسلم . فقال : لا يغرس مسلم غرسا ولا يزرع زرعا فيأكل انسان ولا دابة ولا شىء الا كانت له صدقه" وعن انس بن مالك مثله" (٢) فان مفهوم هذا الحديث يدل على ان غير المسلم ليس له اجر فى عمله غرسا او غيره .

وتخصيص المالكية بمنع الذمى عن احياء ماقرب من العامر .

استدلوا عليه بأن ذلك القريب بمثابة الفىء والذمى ليس له فى الفىء شىء (٣) .

وقال الحنفية والحنابلة ومتأخرى المالكية : ان الذمى يملك ما احياه من الموات سواء كان ذلك فيما قرب من العامر او فى البعيد عنه . الا ان يكون ذلك فى جزيرة العرب فانه لا يمكن من الاقامة فيها : لما روى مالك فى الموطأ

---

(١) فتح البارى ٥/ ١٩ سلفيه .

(٢) صحيح مسلم ٥/ ٢٧ العامره .

(٣) المنتقى ٦/ ٢٩ سعاده .

بسنده الى الرسول صلى الله عليه وسلم قال : " لا يبقين دينان فى جزيرة العرب" (١) فاذا كان ممنوعا من الاقامة فيها ، يكون ممنوعا من الاحياء . واذا كان للمسلمين ان يأخذوا منه ماملكه فى جزيرة العرب بغير الاحياء فمن باب الاولى لا يمكن من الاحياء فيها . (٢)

واما غيرها من بلاد المسلمين فانه لا مانع من اقامته فيها واذا اراد احياء شىء من مواتها فله ذلك .

استدلوا اولا بعموم قوله صلى الله عليه وسلم : " من احيا ارضا ميتة فهى له" فيدخل فيه المسلم والذمى .

وثانيا : بأن الاحياء سبب من اسباب التمليك كالبيع وغيره فاشترك فيه المسلم والذمى كسائر اسبابه .

وثالثا : بقياس احياء الذمى على احرازه لسائر المباحات كالحشيش والحطب والصيد والمعدن والركاز . فهذه وامثالها يملكها الذمى بالاستيلاء عليها فكذلك احياء الموات . (٣) .

والراجح فيما ارى هو الراى الاخير لقوة ادلته وضعف ادلة الراى الاول واليك البيان .

---

(١) الموطأ حـ ١ ص ٣١١ دار التحرير .

(٢) اذا اخذ منه ما احياه فى جزيرة العرب يعطى قيمة عمارته . انظر المنتقى ٦/٢٩

(٣) البدائع ٦/١٩٥ جماليه ، الهدايه ٨/١٣٨ اميريه ، الكشاف ٤/١٨٦ ، المنتقى ٦/٢٩ ، المواهب ٦/١٠

اولا قول الشافعية : "(ان الرسول صلى الله عليه وسلم قصد بقوله" ثم هي لكـــم منى" المسلمين فقط دون بقيـة اهل دار الاسلام) . غير مسلم ،لان المقصود اهل دار الاسلام عموما والذمي من اهل الدار تجرى عليه احكامها ولا مخصص لـــه بدليل بقية الحديث" ومن احيا ارضا ميتة فهي له" ولانهم مخاطبـــون بالمعاملات اتفاقا .

وقولهم : (ان احياء الذمي مواتا بدارنا استعلاء علينا وهو ممتنع عليهم) قول مردود لان الاحياء لا يختلف عن الشراء ، وليس في ملك العقار بالشراء للذمي استعلاء علينا .

وقولهم (انها من حقوق دار الاسلام فيختص بها المسلم دون الذمي) يجاب عنه : بأن الذمي من اهل الدار فيشترك مع المسلم فيه ويتملكها بـــه كما يتملكها بالشراء . وكما يملك سائر مباحاتها مثل الركاز والمعدن وهـــي من مرافق دار الاسلام .

ويرد على ابن حزم بأنه استدلال في غير موضعه . لان الايتين انما جاءتا لتخويف الناس من مغبة الكفر والمعصية فهما تحكيان قصة اقوام ظلموا انفسهـم وعصوا ربهم فانتقم الله منهم واورث ارضه من يشاء من عباده ويختاره وليس فيهـا منع الذمي من الاحياء . بدليل بقائهم متملكين بشراء وغيره ولم يهلكهم الله ،وقد اقر الرسول صلى الله عليه وسلم اليهود على املاكهم في المدينة قبل نقض العهد ، وبعد نقضه صاروا حربيين وعاملهم معاملة الحربيين ، وكذلك عمر لما فتح الفتـوح اقر اهل الذمة على كفرهم مقابل جزية يدفعونها . واستعملهم على الارض . على ان الوراثة هنا وراثة السلطان والغلبة لا ملك الافراد للارض.

ويرد على ابن حبان : بأن الحديث يدل على ثبوت الاجر للمسلم عند احيائه الارض بالغرس او الزرع والروايات الاخرى كذلك . ولكن هذا لا يمنع جواز احياء الذمى وصحته وترتب آثاره عليه . لعموم الحديث الاخر" من احيا ارضا ميتة فهى له" . بدليل ان المسلم اذا اشترى المزرعة وصارت فى ملكه حصل له الاجر فيما تأكل الطير وغيرها من طلاب الرزق . بخلاف الذمى الذى يشترى المزرعة فانه يثبت له الملك وان لم يثبت له الاجر .

والجواب عن دليل المالكية : انهم ان ارادوا بالقريب من العامر حريم العامر فلايجوز احياؤه لا للمسلم ولا للذمى . وان ارادوا غيره مما لا يبعد عن العامر ، فان كان مواتا لم يختلف الحكم فى احيائه بين المسلم والذمى لعموم الاحاديث التى قدمنا . وان كان عامرا فلايجوز احياؤه لاحد .

وقولهم إنه فىء لا يمنع من ان يكون للذمى فيه حق لان مصرف الفىء هو المصالح العامة لمن يقيم فى دار الاسلام ، سواء كان مسلما او ذميا .

الفصـــل الثانـــــــى

فيما ليس بموات ، وما اختلف فى أنه موات أولا :

سبق فى تعريف الموات : بيان أن الأرض المملوكة والتى تعلق بهــــا اختصاص ، والموقوفة ليست من الموات ولا يجوز احياؤ ها وفى هذا الفصـل نبسط الكلام على بعضها قدمنا لحاجته الى التفصيل ونبين أراضى اختلــف فى أنها موات أولا . ويقع هذا فى ثلاثة مباحث :

المبحـــث الأول : فى حريم العامر والقريب منـــه

المبحـــث الثانى : فى المعادن الظاهرة والباطنه

المبحـــث الثالث: فى أراضى اختلف فى أنها من الموات أولا .

المبحـــث الأول :

فى حريم العامر والقريب منه .

تعريفه : الحريم لغة : حريم الشىء ما حوله من حقوقه ومرافقه سمى بذلك لأنه حرم على غير مالكه احياؤه وتملكه (١) .

(١) المصباح المنير ، القاموس المحيط .

واصطلاحا : ما تمس الحاجة اليه لتمام الانتفاع بالمعمور ، وان حصل أصل الانتفاع بدونه (١).

فقوله ((ما تمس الحاجة اليه)) أخرج ما كان قريبا ولا تمس الحاجة اليه .

وقوله " لتمام الانتفاع بالمعمور " بيان لوجه الحاجة اليه .

وقوله : ((وان حصل أصل الانتفاع بدونه)) بيان أن المقصود بالمنفعة هو العامر نفسه وأما حريمه فمنفعته ليست مقصودة بالأولى ، بل بالتبع لأنها مكملة لتمام الانتفاع .

وهو اما للمدينة والقرية كنادى القوم وملاعبهم ومناخ ابلهم ومطرح قمامتهم ، واما للنهر أو العين أو البئر أو الشجر كما يأتى :

ويقصد بالقريب من العامر ما ليس حريما له ولا بعيدا عنه كما يأتى تحديده والخلاف فيه .

والاتفاق على أن الحريم بجميع أنواعه لا يجوز احياؤه ، لكن اختلف فى تحديد بعض أنواعه .

---

(١) مغنى المحتاج ٢/٣٦٣ حلبى

١ ـ حريم النهـــــر :

قال الشافعية والحنابلة والمالكية : لا يقدر حريم النهر بالأذرع وانما يقدر حريمه بقدر ما يحتاجه النهر لاصلاحه • لأنه لا نص على مقـدار معين فيرجع فى تقديره الى الحاجة (١) •

وقال الحنفية : حريم النهر مختلف فيه بين الصاحبين فعند أبى يوسف يقدر بمقدار نصف النهر من كل جانب وعند محمد قدره مقدار جميع النهـــر من كل جانب (٢) •

والراجح : قول الجمهور • لأن الحاجة قد تندفع بأقل مما ذكـــــره الصاحبان • وقد لا تندفع الا بأكثر من ذلك فيكون التحديد بحسب حاجـــة النهـــــر •

حريم العيـــــــن :

قال الحنفية والحنابلة فى الرواية الراجحة أن حريم العين خمسمائـــــة ذراع من كل جانب•

---

(١) الانصاف ٦/ ٣٧٢ ، الروضة ٥/ ٢٨٣ ، الشرح الصغير بحاشية الصاوى ٢/ ٩٤ الاخــــيرة •

(٢) الهداية ٨/ ١٤٠ شيخ يحيى ، البدائع ٦/ ١٩٥ جماليه أولى

واستدلوا بما أخرج أبو يوسف فى الخراج بسنده الى الزهرى ٠ قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ((حريم العين خمسمائة ذراع ، وحريم بئر الناضح ستون ذراعا ، وحريم بئر العطن أربعون ذراعا عطنا لماشيته)) (١)

وبما أخرج أبو عبيد بسنده الى سعيد بن المسيب قال : حريم البئر البدئ خمس وعشرون ذراعا من نواحيها كلها ، وحريم بئر الزرع ثلاثمائة ذراع من نواحيها كلها ، وحريم البئر العادى خمسون ذراعا من نواحيها كلها ٠ قال : قال ابن شهاب : وسمعت الناس يقولون : حريم العين خمسمائة ذراع (٢)

وقال الشافعية ورواية عند الحنابلة : انه لاحد لمقدار حريم العين الا بقدر ما تحتاجه لصيانتها ، وبحيث لو حفر شخص آخر لا يضر بتلك العين ولا حد له بالأذرع ٠

واستدلوا على ذلك : بأن استكمال المنفعة من العين ببقاء حريم لها بقدر ما تحتاجه لأنه العلة فى تحريم الحريم على غير أهله (٣)٠

---

(١) رواه أبو يوسف عن الحسن بن عمارة عن الزهرى عن النبى صلى الله عليه وسلم الخراج ١٠٩ رابعه٠

(٢) رواه أبو عبيد قال حدثنا عبدالله بن صالح عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب الاموال ٤١٠ دار الشرق، الهداية ٨/ ١٤٠ شيخ يحيى كشاف القناع ٤/ ١٩٢

(٣) الروضة للنووى ٥/ ٢٨٣، الانصاف للمرداوى ٦/ ٣٧٢، المغنى لابن قدامه ٦/ ١٨١ سلفيه٠

والراجح : هو القول الأخير : لضعف رواية الزهري (١) ولعدم ثبوت نسبة حديث سعيد بن المسيب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم • وقد خالفه حديث أبي هريرة الآتي ففيه أن حريم العين السائحة ثلاثمائة ذراع وحريم عين الزرع ستمائة ذراع • والظاهر أن ذكر المقادير في الأحاديث هنا معلل بالحاجة والحاجة متغيرة من عين الى أخرى لذلك اختلف المقادير •

٣ ـ حريم البئر :

قال الجمهور : حريم البئر مقدر بالأذرع • واختلفوا في مقدار هذه الأذرع •

قال الحنابلة في الصحيح والمالكية وابن حزم : ان حريم البئر العادية خمسون ذراعا من كل جانب وحريم البئر البدية ـ الجديدة ـ خمس وعشرون ذراعا من كل جانب •

واستدلوا على ذلك بما روى الدراقطني بسنده الى سعيد بن المسيب

---

(١) هذا الحديث فيه الحسن بن عمارة • قال الذهبي في الميزان : قال ابن عيينة : له فضل وغيره أحفظ منه • وقال : شعبة : يكذب وقال : أحمد : متروك [illegible] الحديث • وقال ابن معين : حديثه ليس بشيء • نصب الراية ٤/ ٢٩٢

عن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((حريم البئر البدئ خمس وعشرون ذراعا وحريم البئر العادى خمسون ذراعا ، وحريم العين السائحه ثلاثمائة ذراع ، وحريم عين الزرع ستمائة ذراع)) (١) .

وقال الحنفية : حريم البئر أربعون ذراعا من كل جانب . وهو قول الامام وفرق الصاحبان بين بئر العطن والناضح . فقالا : حريم بئر العطن وهى التى تسقى باليد للمواشى أربعون ذراعا . وبئر الناضح وهى التى يسقى منهـا بالسانية كالجمال والبقر وغيرها للزرع ستون ذراعا من كل جانب .

استدل الامام بما أخرج ابن ماجة بسنده الى عبدالله بن مغفل ((أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : من حفر بئرا فله أربعون ذراعا عطنا لماشيته)) (٢) .

---

(١) قال الدراقطنى : اخبرنا محمد بن عبدالله بن عبد الرحمن بلبل الزعفرانى أخبرنا أبو حاتم الرازى أخبرنا أبو عمرو الحوصى اخبرنا الحسن بن أبى جعفر عن معمر عن الزهرى عن سعيد بن المسيب عن أبى هريرة ـ السنن ٢/١٨٥ ، الأموال لأبى عبيد ٤١٠ دار الشرق أولى ، كشاف القناع ٤/١٩٢ ، مواهب الجليل ٦/٣ سعادة ، المحلى ٩/١٠٢ اتحاد .

(٢) قال ابن ماجة حدثنا الوليد بن عمرو بن سكين حدثنا محمد بن عبدالله بن المثنى ح ، وحدثنا الحسن بن محمد بن الصباح حدثنا عبد الوهاب بن عطاء . قالا : حدثنا اسماعيل المكى عن الحسن عن عبدالله بن مغفل أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : السنن لابن ماجه ٢/١٦ حلبى

وأخرجه يحيى بن آدم عن الحسن بن أبي خالد (١) ٠

(ولأن الملك في الموات يثبت بالاحياء باذن الامام أو بغير اذنه ولم يوجد منه احياء للحريم فكذا اذن الامام لم يتناول الحريم ، الا أن دخول الحريم لحاجة البئر اليه وحاجة الناضح تندفع بأربعين ذراعا من كل جانب كحاجة العطن فتبقى الزيادة على ذلك على حكم الموات ٠ ولأنه قد يستقى من العطن بالناضح ومن بئر الناضح باليد فاستوت الحاجة فيهما ، ويمكنه أن يدير البعير حول البئر فلا يحتاج الى زيادة مسافه (٢) ا.هـ بدائع وهدايه٠

واستدل الصاحبان بما أخرج أبو يوسف في الخراج عن الزهري قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((حريم العين خمسمائه ذراع وحريم بئر الناضح ستون ذراعا وحريم بئر العطن أربعون ذراعا عطانا لماشيته)) (٣)٠

(ولأنه قد يحتاج فيه الى أن يسير دابته وقد يطول الرشاء ، وبئر

---

(١) اخبرنا اسماعيل ٠ قال حدثنا الحسن ٠ قال حدثنا يحيى قال : حدثنا علي بن هاشم عن اسماعيل قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ـ الخراج ١٠٠ سلفيه ثانيه٠

(٢) الهداية ٨/١٤٠ شيخ يحيى ،البدائع ٦/١٩٥ جمالية أولى ، العنايه ٨/١٣٩ أميريه٠

(٣) سبق تخريجه في حريم العين ٠ الخراج ١٠٩ سلفيه رابعه ٠

العطن للاستقاء منه بيده فقلت الحاجة فلا بد من التفاوت (١) اهـ هداية ٠

وقال الشافعية وبعض فقهاء الحنابلة والحنفية وهو المشهور عند المالكية : إن حريم البئر لا يحدد بالأذرع ، وانما حده مقدار ما تحتاجه البئر لاظهار مائها ٠ ومن ذلك متردد النازح يعني بمقدار مد رشائها وموضع الحوض وخلافه وكذلك المقدار الذى اذا حفرت فيه بئر أخرى أضرت بالأولى كأن جففت ماءها أو غيرته ٠

يستدل لهذا القول بما أخرج ابن ماجة فى السنن بسنده الى أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((حريم البئر مد رشائها)) (٢) وجه دلالته أن البئر تطول وتقصر وهذا يتبعه طول وقصر فى الرشاء فمقدار امتداده هو متردد النازح وهذا واضح فى اعتبار حاجة البئر من غير تحديد بالأذرع ٠ لأن المقصود بالحريم الحاجة لاتمام الانتفاع بالمعمور فيقدر بقدرها (٣) ٠

---

(١) الهداية ٨/ ١٤٠ شيخ يحيى ، البدائع٦/ ١٩٥ أولى العنايه٨/ ١٣٩ أميريه

(٢) قال ابن ماجة : حدثنا سهل بن أبى الصفدى حدثنا منصور بن صفير حدثنا ثابت بن محمد عن نافع أبى غالب عن أبى سعيد الخدرى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ٠٠ السنن ٢/ ١٦ حلبى ٠

(٣) نهاية المحتاج ٤/ ٢٤٢ ، الانصاف٦/ ٢٧٠ ، رد المحتار ٥/ ٣٨٣ بولاق ٠ الشرح الصغير بحاشية الصاوى ٢/ ٢٩٤ حلبى أخيره ٠

والراجح فيما أرى : أن حريم البئر كما قال الشافعية ومن وافقهم ، فالتقدير بما تحتاجه البئر لتمام الانتفاع بها أولى من تقديره بالأذرع ، والأحاديث المروية في ذلك ليست بالقوية ، وما قوى منها لا يتعارض مع ما رجحناه (١) ، لأن التقديرات في الأحاديث معللة بالحاجة الى المساحة التى تتسع للوسائل التى يستخرج بها الماء ولصلاح أمرها ، بدليل التنوع فى الآبار واختلاف المقادير تبعا لذلك .

وهذا معناه زيادة هذه المسافة أو نقصانها عند تغير حاجة البئر لتغير الوقت والآلات ، والأرض وبعد مائها عن سطحها وكذلك رخاوة الأرض وصلابتها

(١) رواية الحسن وعبدالله بن مغفل فيها اسماعيل بن مسلم قال عنه الذهبى فى الميزان : قال احمد وغيره : منكر الحديث ، وقال النسائى وغيره متروك الحديث ، وتابعه أشعث بن سوار ، وثقة يحيى وضعفه ابن حبان فقال : فاحش الخطأ كثير الوهم ، وقال الدراقطنى : ضعيف وضعفه النسائى وقال أبو زرعه لين .

ودليل الصاحبين فيه الحسن بن عمارة قال الذهبى فى الميزان أيضا : قال ابن عيينة له فضل وغيره احفظ منه ، وقال شعبة : يكذب وقال احمد : متروك ، " وقال ابن معين حديثه ليس بشئ ".

وغير ذلك مما يحدد حاجة البئر تبعا لذلك الاختلاف فهذه الأحاديث لا تعارض بينها لاختلاف أنواع الآبار ومقدار ماتحتاجه كل بئر من الحريم .

٤ — حريم الزرع والشجر والدار المحياة فى فلاة

حريم الزرع يقدر بقدر ما تحتاجه لالقاء سبخه ونفاياته وأدوات اصلاحه وسقيه ومسيل مائه من المطر . لم يخالف فى ذلك .

وكذلك الدار المحياة فى خلاة لها من الحريم طريقها وملقى كناستها ورمادها وموقف دوابها وغير ذلك مما يحتاجه أهل الدار لاستكمال المنفعة منها .

وحريم الشجرة مختلف فيه على قولين : الأول أن حريمها محدود المقدار إما بطول أغصانها أو بالأذرع . بالأول قال الحنابلة فى الراجح : وهو أن لكل شجرة مد أغصانها من كل جانب.

استدلوا بما أخرج بن ماجة بسنده الى عبادة بن الصامت ((أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى لكل نخلة من الأسفل بمبلغ مد جريدها حريما لها (١)

---

(١) قال ابن ماجة حدثنا عبيد ربه بن خالد النمير أبو المفلس حدثنا الفضيل بن سليمان حدثنا موسى بن عقبة اخبرنى اسحق بن يحيى بن الوليد عن عبادة بن الصامت : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى النخلة والنخلتين والثلاث فيختلفون فى حقوقه . ذلك أن لكل نخلة من أولئك من الأسفل مد جريدها حريما لها ، السنن ٢/ ١٦ حلبى .

وبما أخرج عن ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((حريم النخله مد جريدها)) (١)٠

وقال الحنفية ان مقدار حريم الشجرة خمسة أذرع من كل جانب (٢)٠

الثاني : تقدير حريم الشجرة بقدر حاجتها ٠ وبه قال الشافعية والمالكية ورواية عند الحنابلة فكل شجرة تعطى من الحريم بقدر ما تحتاجه لنموها واصلاح شأنها عرفا فهو غير محدد ٠

والراجح هو الثاني لضعف الحديثين السابقين (٣) ، الذين يحددان حريم الشجرة بقدر مد أغصانها ٠ والتقدير بخمسة أذرع ليس له دليل ٠ لذلك يرجع الى عرف الناس فيما تندفع به الحاجة والله أعلم ٠

---

(١) قال ابن ماجة حدثنا سهل بن الصفدى حدثنا ابن منصور بن صفير حدثنا ثابت بن محمد العبدى عن ابن عمر قال ٠٠ ٢/ ١٦ حلبى ٠

(٢) كشاف القناع ٤/ ١٩٨ ، الدر المختار للحسكفى ٥/ ٢٨٤ عامرة ٠

(٣) قال المعلق على السنن محمد فؤاد عبد الباقي : الحديث الأول : الزوائد ٠ اسناده منقطع ضعيف لأن أبا اسحاق بن يحيى يروى عن عبادة ولم يدركه ، والثاني فى الزوائد أيضا اسناده ضعيف ، السنن لابن ماجة ٢/ ١٦ حلبى ٠

٥— القريب من العامـــــر:

اختلف الفقهاء في تحديده على رأيين :

الرأى الاول : اعتبار ماتمس الحاجة اليه لتمام الانتفاع بالعامــــــر، وبعبارة اخرى . ماكان منتفعا به بالفعل او فى حكم المنتفع به بأن كـــان الانتفاع به متوقعا فيما يستقبل من الزمان .

وهذا حد القريب من العامر المعتبر عند ابى يوسف من الحنفيـــة ، ويدخل فيه حريم العامر لانه المنتفع به بالفعل . وقيده وضبطه بما ينتهـــى اليه صوت الجهورى اذا اطلقه من طرف العامر .

واستدل على ذلك بالعرف فالمعروف عند الناس ان القريب بهـــذه المسافه وحيث لم يرد دليل من الشرع فى تحديده لزم الرجوع الى العرف . ولأن ما تمس الحاجة اليه ، والانتفاع به فى مستقبل الزمان متوقع . متمـــم للانتفاع بالعامر وفى احيائه تعطيل منفعة مستقبلة (١) .

---

(١) تبيين الحقائق ٦ / ٣٥ اميريه ، رد المحتار على الدر المختـــــــار ٥ / ٣٨٨—٣٨٩ اميريه اولى ، السراج الوهاج للحدادى ٢٢٩ مخطوط .

الرأى الثانى : ان القريب من العامر : هو حريم العامر اى ماكان منتفعا به فعلا لاهل العامر كمناخ ، الابل ، ونادى القوم ، ومدفن الموتى ، والمرعى والمحتطب ، وقيده المالكية بما تصله المواشى والمختطبون غدوة — قبل الزوال او روحه — قبل الغروب .

بهذا قال الشافعية والحنابلة والمالكية ومحمد بن الحسن الحنفيه وابن حزم الظاهرى : فهم اعتبروا حقيقة الانتفاع به وليس لذلك حد مقدر (١) .

واستدل الحنابلة على ذلك بما اخرج البيهقى فى السنن الكبرى بسنده الى عبد الله بن ابى بكر قال : جاء بلال بن الحارث المزنى الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستقطعه ارضا (العقيق) طويلة عريضه فلما ولى عمر قال له : يابلال انك لا تطيق مافى يدلك . فقال : اجل . قال فانظر ماقويت عليه منها فأمسكه ، ومالم تطق فادفعه الينا نقسمه بين المسلمين . قال : لا افعل والله شىء اقطعنيه رسول الله صلى الله عليه وسلم . قال عمر : والله لتفعلن ، فأخذ منه ما عجز عن عمارته فقسمه بين المسلمين (٢) فان

---

(١) شرح منتهى الارادات ٢ / ٣٦٦ ، تبيين الحقائق ٦ / ٣٥ ، مغنى المحتاج ٢ / ٣٦١ ، المحلى ٩ / ٩٢ الاتحاد ، حاشيه الدسوقى ٤ / ٦٠ مصور .

(٢) اخبرنا ابو سعيد بن ابى عمرو حدثنا ابو العباس الاصم حدثنا الحسن بن على حدثنا يحيى بن آدم عن محمد بن اسحق عن عبد الله بن ابى بكر قال : جاء بلال بن الحارث المزنى الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستقطعه . . الحديث — السنن الكبرى للبيهقى ٦ / ١٤٩ دائره المعارف العثمانيه .

الرسول صلى الله عليه وسلم اقطع العقيق لبلال مع قربه من المدينة ، لانه
موات لم يتعلق به مصلحة للعامر فجاز اقطاعه واحياؤه كالبعيد (١) .

والراجح فيما ارى هو الراى الاول . ولكن التحديد بما يصله صوت
الجمهور اذا اطلقه من طرف العامر : تحديد غير منضبط ، فان صلح
لبلد قد لا يصلح للبلد الاخر فكل بلد يرجع العرف الذى يصلحه . فالحاجة
اذا هى المقياس .

واما التحديد بما ينتفع به فعلا واهمال ماينتفع به حكما او فى مستقبل
الزمان فهو تحديد قاصر لان احاجة الغد كحاجة اليوم فمن الواجب وضع
حاجه الغد فى الاعتبار .

واستدلال الحنابلة بحديث بلال بن الحارث وان العقيق قريب من
المدينه غير مسلم فالعقيق ليس بين دور المدينة كما قالوا . بل الصحيح انه على
بعد ميلين منها فى اقل الاقوال (٢) .

---

(١) المغنى لابن قدامه ٦ / ١٥٢ سلفيه ، الكشاف ٤ / ١٨٨ مصور .

(٢) معجم البلدان لياقوت الحموى .

المبحث الثاني

في المعادن الظاهرة والباطنة

تعريف المعدن :

(هو ما أودعه الله في الأرض من المواد المتقومة نفيسها ورخيصها مما ليس من جنسها الغالب) سمى معدنا باسم المكان لاقامته الطويلة فيه • من عدن اذا أقام طويلا •

نقصد (بما أودعه الله في الأرض) ما خلقه الله بطبعه في باطن الأرض ما عدى ما دفنه المخلوق أو فقد منه ويسمى بالكنز أو الركاز •

ونقصد " بالمواد المتقومة " كل ماله قيمة ماليه • سواء كان غالي الثمن كالذهب والفضة أم رخيصا كالحديد والملح •

وقولنا ((مما ليس من جنسها الغالب)) قيد خرج به الجنس الغالب كالرمل والطين فانه ليس من المعادن • فتشمل المعادن الجامدة سواء أكانت مما ينطبع بالنار كالنحاس والذهب والرصاص أم لا تنطبع كالزمرد والنورة ، والسائلة كالنفط والزئبق • وسواء كانت مغيبة في الأرض أم ظاهرة على وجهها •

تنقسم المعادن من حيث جواز احياء بقعتها الى قسمين :

ظاهـــرة وباطنـــة .

أولا المعادن الظاهرة : قال أكثر الفقهاء ان المعادن الظاهرة : وهـــى التى لا تحتاج الى كبير عمل لاستخراجها والحصول عليها : لا يجوز لأحـــد احياء بقعتها واحتجارها ومنع العامة منها . لأنها حق عام لجميع المسلمين ، لكل منهم أن ينتفع بها بقدر حاجته ، ولا يستأثر بها دونهم كالماء والكـــلأ

واستدلوا بما أخرج أبو عبيد فى الأموال بسنده الى أبيض بن حمال المازنى : ((أنه استقطع رسول الله صلى الله عليه وسلم الملح الذى بمأرب فقطعه لـــه ، قال : فلما ولى قيل : يارسول الله أتدرى ما أقطعت له ؟ انما أقطعته المـاء العد . قال : فرجعه منه)) (١) فالحديث يدل على أنه ليس للامـــــام أن يقطع المعادن الظاهرة لمن يحييها أو يحتجرها دون الناس ويضيـــق عليهم فى حق مشترك بينهم (٢) واستثنى الشافعية والحنابلة من ذلـــك المكان الذى يقرب الساحل الذى اذا حفره شخص وساق الماء اليه يصيـــر

(١) حدثنا اسماعيل بن عياش عن عمر بن يحيى بن قيس المازنى عن أبيه عمـن حدثه عن أبيض بن حمال المأربى قال : الحديث ، الأموال لأبى عبيـــد ٣٩٠ دار الشرق أولى .

(٢) كشاف القناع ١٨٨/٤ ، ١٨٩ ، الروضة ٣٠١/٥ ، الدر المختار للحسكفى ٣٨٣/٥ دار الطباعة العامره ، الأم للشافعى ٢٦٦/٣ اميريه أولى .

ملحا بعد تبخره فهذا يملكه الأفراد باحيائه بحفره وسوق الماء اليه •

وخالف فى ذلك المالكيه ، فقالوا : هى لجميع المسلمين • ولكن الامام يتولى التصرف فيها فاما أن يقطعها لمن يعمل فيها بسهم معلوم أو يستأجر من يعمل فيها والناتج لبيت مال المسلمين ، وما أقطعه منها فليس اقطاع تمليك ، وانما هو اقطاع انتفاع فلا يباع ولا يورث، واذن فليس لآحاد الناس أن يحيى من ذلك شيئا أو يختص به دون اقطاع من الامام (١) •

والراجح : هو القول الأول لظاهر حديث ابيض بن حمال السابق

ثانيا : المعادن الباطنة :

قال الشافعية والحنابلة فى القول الراجح : ان المعادن الباطنة أيا كان نيلها لا تملك بقصتها بالحفر وظهور النيل

واستدلوا على ذلك بقياسها على المعادن الظاهرة • ولأن احياء الأرض بعمارتها لا يتكرر للانتفاع بها ، وهذا حفر وتخريب يحتاج الى تكرار عمل عند الانتفاع واستخراج النيل (٢) •

---

(١) مواهب الجليل ١/ ٤٨٦ ـ ٤٨٧ حلبى

(٢) الروضة ٥/ ٣٠٢ ، كشاف القناع ٤/ ١٨٨ مصور •

والرواية الثانية عند الشافعية : ان من حضر معدنا حتى ظهر نيله فقد ملك بقمته ، واختص به دون الناس. كما يملك الارض محييها بالبناء والزرع فيثبت ملكه عليه بمجرد الوصول اليه ولو بقى فى مكانه . لانه قد ملك دائرة الحفر وما فيها الى الابد . وهذا احتمال عند ابن قدامة (١) .

واما الحنفية : فقد سبق رأيهم فى المعادن الظاهرة . واما المعادن الباطنه فلم ار لهم نصا صريحا فى حكمها والظاهر من كلامهم فى الموات وقيوده انها تملك بالاحياء فهى من الارض الميتة التى يجوز احياؤها

---

(١) الروضه ٥/٣٠٢ ، المغنى لابن قدامه ٦/٥٨ ، سلفيه .

واذا ملكها كان في باطنها من النيل ملكا له لأنه يملك الأرض بجميع اجزائها (١)

ومذهب المالكية فى المعادن الباطنه أنها لا تملك بالاحياء وأمرها الى الامام ، انواذا أقطعها لأحد فهو اقطاع انتفاع وسيأتى ان شاء الله (٢) .

واستدلوا عليه بالخشية من النزاع والخصومة عليها ، وحتى لا تقع فى أيدى شراء الخلق ويسيئون استغلالها (٣) . فالمالكية يمنعون الأفراد من التعرض لها بخلاف الجمهور .

والراجح فيما أرى : مذهب المالكية ، فالمعادن أمرها الى الامام . وابعاد الأيدى الفردية من استغلالها حسب رغباتهم . والا اجتمعت الثروة الهائلة فى يد رجل أو امرأة : ولهذا المعنى وقف عمر بن الخطاب رضى الله عنه سواد العراق ومصر ولم يقسمه خشية أن يؤول المال الكثير والأرض الواسعة لفرد من الأفراد عن طريق الميراث ويحرم منه العامة وبخاصة أن الثروة المعدنية فى الوقت الحاضر تشكل مصدرا عظيما لدخل بيت المال مما يجعل سلطة الأفراد عليها أمرا غير مقبول .وقياسها على الأرض المحياة قياس مع الفارق لأن الأول احياء والثانى تخريب.

---

(١) الدر المختار للحصكفى ٥/٣٨٣ عامره

(٢) الرسالة ص

(٣) مواهب الجليل ٢/٣٣٤ سعاده ، حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ١/٤٤٦ ، ٤٤٧ — مصور .

المبحث الثالث

أراض اختلف فى أنها من الموات أولا

قلنا ان الذى يملك بالاحياء : هو الأرض الموات • وسبق تعريفها فى قسم المياح (١) وبقى أن هناك أراضٍ اختلف فى انها موات أولا : فعلى القول بأنها موات يجوز احياؤها وعلى القول الآخر لا يجوز احياؤها وهى ثلاثة أقسام :

١ ـ الأرض التى تعلق بها اختصاص غير الملك •

٢ ـ ما سبق عليه ملك فردى أو جماعى •

٣ ـ موات أرض العنوة والصلح •

اولا : ما تعلق بها حق اختصاص غير الملك • وهى ثلاث:

١ ـ أرض الحمى : وهى منقسمة الى قسمين :

أ) حمى الرسول صلى الله عليه وسلم :

قال الشافعية والحنابلة وابن حزم : لا يجوز نقض ما حماه الرسول صلى الله عليه وسلم بحال لأنه تغيير المقطوع بصحته باجتهاد • ولو يـ‍ـنى

---

(١) الروضة ٥/٢٩٣، الانصاف ٦/٣٨٧، شرح منتهى الارادات ٢/٤٦٦، المحلى ٩/٩٦ دار الاتحاد

أحد أو زرع أو غرس في حمى الرسول صلى الله عليه وسلم نقضت عمارته وقلع زرعه وغرسه • لأنه من المنافع العامة الدائمة •

وقال المالكية وهو وجه عند الحنابلة والشافعية ان بقيت الحاجة التي منافعه باعتباره حمى فلا يجوز نقضه • وعند زوالها فلا حمى • ومن أراد احياء شيء منه كان له ذلك لأنه أصبح مواتا • لأن العلة في حماه هي الحاجة والحكم يدور مع علته وجودا وعدما •

والراجح هو القول الأخير • لأن الظاهر من حمى الرسول صلى الله عليه وسلم أنه كان لحاجة فهو يبقى على حاله ما بقيت الحاجة وعند زوالها فلا حمى وفي دوامه بلا حاجة تعطيل للأرض عن استغلالها والانتفاع بها وما خلقت الأرض لهذا •

وقولهم : انه تغيير للمقطوع بصحته باجتهاد • يجاب عنه : بأنه بعد زوال الحاجة أصبح ليس مقطوعا بصحته •

ب) وأما ما حماه خلفاؤه والأئمة من بعدهم • ان نقضه الامام جاز لأنه هو الذي يقدر المصلحة • وقد تزول الحاجة الى الحمى • وان أحياه فرد من الناس فللشافعية والحنابلة وجهان :

الأول : ينفذ احياؤه وينقض الحمى • لأن الملك بالاحياء ثابت بالنص والحمى اجتهاد من الامام فيقدم ما يفيده النص على ما يفيده الاجتهاد •

الثاني : لا يملك ما أحياه من الحمى لأنه اعتراض على أمر الامام ومعصية لأولي الأمر (١) •

وقال المالكية : لا فرق بين حمى الرسول صلى الله عليه وسلم وحمى غيره من الأئمة في استمراره وبقائه أو في نقضه وانتهائه : فان كانت الحاجة الى منافعه التي حمى من اجلها باقية فلا احياء وان زالت فلا حمى •(٢)

والراجح فيما أرى جواز نقض الحمى كله للرسول صلى الله عليه وسلم وللائمة لأنه معلل بالحاجة كما قال المالكية وما كان لعلة ينتهي بانتهائها : لكن سلطة الانهاء لا تثبت الا لولي الأمر • أما الأفراد فلا يملكون ذلك لأنه افتيات على أوامر أولياء الأمر •

وقول الشافعية والحنابلة في تعليل احد الوجهين ((يقدم ما يستفاد بالنص على ما يستفاد بالاجتهاد)) مقبول الظاهر : لكن النص انما أجاز احياء الموات والحمى ليس بموات لتعلق حق العامة به •

---

(١) الروضة ٥/ ٢٩٣ ، نهاية ٤/ ٢٣٣ عامره ، الانصاف ٦/ ٣٨٨ ، المغني ٥/ ٤٧٦ امام •

(٢) مواهب الجليل ٦/ ٣ سعاده ، الشرح الكبير للدردير ٤/ ٦٢ أميريه

٢ ـ ما انحسر عنه ماء البحر أو النهر :

قال الحنفية والشافعية وبعض المالكية : إن مثل هذه الأرض تكـــون من الموات ٠ الا أن تكون حريما لعامر فاذا كانت كذلك لا يجوز احياؤ هـــا وقيدها الحنفية بقيد آخر : وهو ألا يحتمل عود الماء اليها (١)٠

وقال الحنابلة : الجزائر التى تصب عنها الماء ان لم تتعلق بها منفعـــة الجماعة : تجوز عمارتها بما لا يرد الماء عنها كالزراعة ، وهذا فى الواقـــع تحجير لإحياء ٠ وان كان ينتفع بها العامة بأن كانت منبتا للكلأ والحطـــب لا يجوز احياؤ ها قياسا على المعدن/كلا منهما تعلق به حق عام للجماعـــة ، اذ هو مظانة لظهور الكلأ والحطب فيه مما لا يستغنى عنه العامة (٢)٠

والراجح هو مذهب الحنفية والشافعية والمالكية : لأن ما انحسر عنـــه الماء وكان منبتا للكلأ ليس كله من المنافع العامة التى يضر احياؤ ها كالمعادن بل منه ما بعد عن العامر ، وهذا يصير كسائر الموات ويجب أن يكون هـــذا فى الأراضي التى نضب عنها الماء بحيث لا يعود اليها ، أما اذا احتمـــل

---

(١) درر الحكام لعلى حيدر ٣/٢٩٤ ، خراج أبى يوسف ٩٩ رابعه ، رد المحتار ٥/ ٣٨٥ بولاق ، حاشية الدسوقى ٤/ ٦٧ مصور ، حاشية الرهونى ٧/ ٩٨ ، مغنى المحتاج ٢/ ٣٦٣ حلبى ٠

(٢) المغنى لابن قدامه ٦/ ١٦١ منار ، شرح منتهى الارادات ٢/ ٤٦١ مصور لأبى يعلى ٢١٢ حلبى ثانية ٠

عوده اليها فهذا موضع قول الحنابلة : أنها تجوز عمارتها بحيث لا يـــرد الماء عنها الى الجانب الآخر على أن هذا تحجير .

وهذا فيما يظهر لا خلاف فيه ، انما الخلاف في الاحياء .

والحاصل : أن ما انحسر عنه ماء النهر ولم يعد اليه مرة أخرى فهـــو المختلف في احيائه . وان احتمل عود الماء اليه فلا خلاف في تحجيره .

٣ــ المقابـــر :

سبق الحديث عن المنافع العامة عند تقسيم الأرض ، وأن المقبرة جـزء من تلك المنافع العامة باتفاق الفقهاء ، وذلك اذا كان الدفن فيها مستمـرا أو أن عهد الدفن فيها قريب بحيث لم تبل أجسادهم بعد ، سواء كانـــت هذه المقبرة موقوفة أو غير موقوفه ، هذه لا خلاف في حرمة نبشها أو البنـــاء عليها أو زراعتها ، لأن حرمة المسلم حيا كحرمته ميتا . الا أن يكون نبشـــه لحق آدمي . كأن يكون الدفن في أرض مغصوبة ، أو أخذت بشفعة أو دفـن مع الميت مال لآدمي ولو قليلا (١) .

---

(١) تبيين الحقائق ٢٤٦/١ مصور ، رد المحتار ٦٠٢/١ مصور مع الدر المختار

أو لضرورة عامة كأن يحتاج الى مكان القبر لمجرى عين أو شابهها • كما فعل معاوية رضى الله عنه بشهداء احد من حديث جابر بن عبدالله قال : لما أراد معاوية اجراء العين الى جانب احد أمر مناديا ينادى فى المدينة : كل من له قتيل فليخرج اليه ولينبشه • وليخرجه ليحوله : قال جابر فأخرجناهم من قبورهم رطابا يتثنون (١) •

هذه الضرورات وما شابهها تبيح نبش الميت واخراجه من قبره • وأما عند انتفاء السبب فلا خلاف فى حرمة نبشه • أو احيائه مادام صاحب القبر موجودا فيه ولو بعض اجزائه •

أما اذا بلى الميت وصار ترابا فله حالان :

الأول : أن يكون الدفن فى مقبرة موقوفه :

اتفق الفقهاء على أن المقبرة الموقوفه تبقى على وقفيتها • ولا يجوز احياؤها • أوعودها الى ملك واقفها حتى مع طول زمان الدفن فيها

(١) مواهب الجليل ٢/٢٥٣ سماده • ولم أقف على سند لهذا الأثر •
وأصح ما وقفت عليه فى هذا الباب ما رواه البخارى بسنده الى جابر بن عبدالله قال : ((دفن مع أبى رجل/ فلم تطب نفسى حتى اخرجته • فجعلته فى قبر على حدة)) وان لم يكن هذا ضرورة • نيل الأوطار ٤/١٢٧ حلبى أخيره

لم يخالف في ذلك سوى محمد صاحب أبي حنيفه حيث قال : ان الوقف اذا تعطلت منافعه وصار خرابا يعود الى ملك واقفه ، وتزول وقفيته •

قال الكاساني : (وجه قول محمد أنه أزال ملكه بوجه مخصوص ، وهو التقرب الى الله تعالى بمكان يصلي فيه الناس فاذا استغنى عنه فقد فات غرضه منه فيعود الى ملكه ، كما لو كفن ميتا ثم أكله سبع وبقي الكفن يعود الى ملكه كذا هذا) (١) وكذا المقبرة أيضا •

الحال الثاني : أن لا يكون الدفن في مقبرة موقوفه :

سواء كان ذلك في مقبرة معدة للدفن من ولي الامر أو في فلاة ، فان كانت مقبرة اعدها ولي الامر لاجل دفن موتى البلد ومنع البناء والزرع فيها لذلك من غير وقف •

هذه المقبرة لو استغني عن الدفن فيها وبقيت مدة طويلة بدون دفن حتى أصبح من دفن فيها ترابا • فلا مانع من احيائها بالبناء أو الزرع أو الدفن فيها مرة أخرى نص على ذلك الحنفية (٢) لان صفة المقبرة انما بقيت للارض مادام الناس محتاجين اليها للدفن فاذا استغنى عنها وبلي موتاها

---

(١) البدائع ٨/ ٣٩١٤ امام

(٢) تبيين الحقائق ١/ ٢٤٦ مصور ، رد المحتار مع الدار المختار ١/ ٦٠٢ مصور •

واحتاجوا الى عمارتها للبناء أو الغرس أو الزرع زالت صفة المقبرة عنها والا لحبست الارض على المقابر وضاقت بالاحياء .

وذكر الزيدية فى كتبهم : أنه لا يجوز احياء المقابر ولا عمارتها (١) ولم يأتوا عليه بدليل والراجح هو القول الاول لاتجاه دليله ولا دليل للزيديه .

وان كان الدفن فى فلاة فالحكم في جواز احيائها كالحكم فى المقبرة المعدة لدفن الموتى من الامام بغير وقف كما قال الحنفية ، لانه اذا صار ترابا واحتاج الناس الى عمارة الارض . زالت صفة القبر ، ولانه لو قيل بحرمته لحق الناس حرج فى معرفة الارض قبل احيائها هل دفن فيها مسلم من قبل أم أنه لم يدفن فيها ؟ ولازالة ذلك الحرج قيل يجوز احيائها كما مر فى المقبرة المعدة للدفن .

ثانيا : ما سبق عليه ملك فردى أو جماعى

سبق فى تعريف الموات أنه يجب أن يكون مقيدا بخلوه من الملك والاختصاص وسبق الكلام عنها . وهنا نضيف الى الكلام عن الملك أنه ان كان مملوكا لمعلوم

---

(١) شرح الازهار لعبد الله بن مفتاح ٣/٣٢٠ .

فلا يجوز احياؤه ٠

وان كان لمجهول فينقسم الى قسمين : خراب جاهلى ، وآخر اسلامى ٠

أ ـ الخراب الجاهلى : يقصد به ما كان معمورا قبل الاسلام ولكنه تخرب قبل ظهوره وتعطل الانتفاع به ولا يعرف له مالك مسلم معين ٠ ويمكن قسمته الى قسمين :

الاول : مدائن صالح وهى شمال المدينة المنورة فى جزيرة العرب وقد انتقم الله من أهلها (ثمود) وبقيت مساكنهم عظة وعبرة لمن مر عليها ٠ وهذه لم أر من تعرض لبحثها من الفقهاء ، الا بعض فقهاء الحنابلة فانهم فرقوا بين مدائن صالح وغيرها من خراب الجاهلية ٠ فقالوا : (مساكن ثمود لا تملك فيها لاحد لان المطلوب فيها دوام البكاء ولا يجتمع هذا مع السكنى عادة ، وقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالبكاء عند المرور بها من رواية للبخارى فى الصحيح عن ابن عمر قال : (لما مر النبى صلى الله عليه وسلم بالحجر قال : لا تدخلوا مساكن الذين ظلموا أنفسهم أن يصيبكم ما أصابهم الا أن تكونوا باكين ثم قنع رأسه واسرع

السير حتى اجاز الوادى ورواه غيره (١) ٠

الثانى : الخراب الجاهلى كاعدا ، مساكن ثمود ٠ اعتبرو الفقهاء من الموات فلم يفرقوا بينه وبين القسم الاول فى جواز الاحياء ٠ ودليلهم فى ذلك قول الرسول صلى الله عليه وسلم (عادى الارض لله ولرسوله ثم هو لكم من بعد) وقد سبق اسناده (٢) ٠ وأيضا لان ملك الجاهلية ملك كافر لا عصمة له فيكون كأنه لم يملكه من قبل فلا حرمة لملك الجاهلية (٣) ٠

لم يخالف فى ذلك الا الحنابلة فى رواية لهم والشافعية فى وجه عندهم وقيل : ان الخلاف مخصوص بما كان من خراب الجاهلية القريبة ٠ استدل الشافعية بأنه كان مملوكا ؛ لان فيه أثر عمارة فلا يدخل فى تسمية الموات ٠ وقال الحنابلة : اذا كان فى جاهلية قريبة فيحتمل بقاء ملاكه وان لم يتعينوا فلم يقطع بأنه موات (٤) ٠

والراجح ان مساكن ثمود تبقى على حالها ولا يجوز احياؤها أو تغيير شىء منها للحديث السابق ، وللاحاديث اخرى تفيد أن النبى صلى الله

---

(١) الصحيح للبخارى ٢٢٩/٦ البهية ، البداية لابن كثير ١٠/١ سعاده مسند أحمد ٢٣١/٤ الميمنية ، مجمع الزوائد للهيثمى ١٩٣/٦ القدس كشاف القناع ١٨٦/٦

(٢) الرسالة ص (٣) مغنى المحتاج ٣٦٢/٢ حلبى ، المغنى لابن قدامه ١٨٦/٤ امام ـ تبيين الحقائق ٣٤/٦ ـ ٣٥

(٤) مغنى المحتاج ٣٦٢/٢ حلبى ، المغنى ١٨٦/٤

عليه وسلم أمر اصحابه لما أخذوا من آبارها ماء ان يريقوا ما أخذوه منها ، وأن يعلفوا دوابهم ما عجنوه من مائها . كل ذلك يفيد أن هذه الديار يجب أن تبقى على حالها حتى تكون مظنة العظة والاعتبار .

وحتى لو أجيز احياؤها فمن الاولى تاريخيا وحضاريا أن تبقى هذه الديار على حالها يتعظ الناس بوقائع الله في الذين ظلموا أنفسهم وعتوا عن أمر ربهم .

وأما قول الرسول صلى الله عليه وسلم (عادى الارض لله ولرسوله ثم هو لكم من بعد) فعام خص منه مساكن ثمود للاعتبارات السابقة .

وأما بقية الخراب الجاهلي فيترجح فيه القول الاول : لقوة أدلته ويجاب عن الادلة المخالفة التي تقول ان ما دخل في تسمية المملوك ليس بموات وهذا الخراب كان مملوكا : بان يقال لهم : كان مملوكا حقا ولكن لا حرمة لذلك الملك الآن لانه ملك كافر ، ولانقطاع عهد ملاكه بالاسلام ، وحديث الرسول صلى الله عليه وسلم السابق صريح في احيائه ، سواء ما كان منه قريبا أو قديما .

وقول الحنابلة (يحتمل بقاء ملاكه وان لم يتعينوا) غير صحيح لان

الظاهر عدم بقائهم والا لتعينوا وعرفوا .

ب ـ الخراب الاسلامي :

يقصد به ما كان عامرا في الاسلام يملكه معصوم ثم بعد ذلك تخرب لهجر أصحابه له ، وهو ينقسم الى قسمين : خراب عرف أصحابه : وآخر لم يعرف أصحابه .

فالاول : لا خلاف بين الفقهاء في أنه يبقى على ملك أصحابه مهما طال زمن خرابه وذلك اذا كان مملوكا بسبب غير الاحياء . وان كان قد ملك بالاحياء ثم صار خرابا وطال زمن خرابه . فكذلك يقول الجمهور : ليس بموات ولا يجوز احياؤه بل يبقى على ملك محييه .

وخالف ذلك المالكية فقالوا : ان طال زمن خرابه أصبح مواتا في حق من يريد احياءه فان احياه ملكه : وسيأتي ذكر الدليل من الجانبين وترجيح رأي الجمهور (١) .

والثاني : اختلفت الاقوال في جواز احيائه :

فقال الحنابلة في رواية ، ان ما ملك في الاسلام وجهل مالكه لا يملك بالاحياء . واستدلوا بحديث عائشة الذي رواه البخاري (من أحيا أرضا ليست لاحد فهو أحق بها) . وهذه مملوكة لاحد المسلمين فلا يسقط ملكه عنها

---

(١) الرسالة ص

بجهالة عينه ، لانه ان كان له ورثة فهي لهم وان لم يكن له ورثة • ورثه المسلمون • فيوضع في بيت المال •

وفي الرواية الثانية : أنها اذا صارت خرابا واندرست آثارها وذهبت أنهارها ولا يعلم لها الان مالك معين ، ملكت بالاحياء • لانها أصبحت مواتا والحديث نص على جواز أحياء الموات " من أحيا أرضا ميته فهي له (١) •

وقال المالكية : ان الارض المجهولة المالك • اذا كانت خرابا فالاقوال فيها ثلاثة :

الاول : أنها لا تملك باحياء ، ولا باقطاع ، لتقدم الملك عليها ، فانه ملك لا يخشى هلاكه •

الثاني : أن أمرها الى السلطان •

الثالث : أنه اذا انجلى عنها أهلها وسادوا ملكت بالاحياء (٢) •

وقال الشافعية : هي كالمال الضائع ، وأمرها الى الامام • ان شاء

---

(١) المغني لابن قدامه ١٤٩/٦ سلفيه ، شرح المنتهى ٤٦٠/٢ـ ٤٦١ ، كشاف القناع ١٨٦/٤

(٢) الذخيرة للقرافي ١٨٧/٤ مخطوط بدار الكتب المصرية ٣٤ ، حاشية الرهوني ٩٨/٧ •

حفظها الى ظهور مالكها ، وان شاء باعها واحتفظ بثمنها أو استقرضه على بيت المال ، واذا ظهر صاحبها دفع ثمنها اليه ٠

هذا ان رجى ظهور مالكها ٠ وان انقطع الامل فى ظهور مالكها كانت لبيت المال ، ولا يجوز لاحد احياؤها الا باقطاع من الامام (١) ٠

وقال الحنفية : هى كاللقطة ٠ ومذهب الحنفية فى اللقطة أن الملتقط اذا غلب على ظنه أن مالكها لا يطلبها بعد التعريف المدة الكافية يخير بين أن يمسكها حتى يأتى مالكها ، أو يبيعها ويحتفظ بثمنها ، أو يتصدق بها على مستحق الصدقة ، وله أن ينتفع بها ان كان مستحقا للصدقة ، فإن جاء مالكها فوجدها قائمة أخذها ، وكذا ان وجد ثمنها وأجاز البيع أخذه وان تصدق بها الملتقط واستهلكت خير المالك بين اجازة الصدقه وبين تضمين الملتقط أو الفقير قيمتها ٠

وبما أن الارض لا يتصور هلاكها فالحكم فيها الامساك أو البيع ٠

ونقل ابن عابدين أن مذهب محمد جعل أمرها الى الامام وليست من الموات (٢)

---

(١) مغنى المحتاج ٣٦٢/٢ حلبى ، نهاية المحتاج ٢٣٩/٤ ٠

(٢) البدائع للكاسانى ١٩٣/٦ جمالية أولى ، رد المحتار ٣١٨/١ ، ٢٧٧/٥ مصور ، النور البارى فى احكام الاراضى لعبد الله بن عبد الغنى ١٧ مخطوط بدار الكتب المصرية رقم ٥٦٣ ٠

والراجح فيما أرى : رأى الشافعية والحنابلة فى احدى الروايتين عنهم وهو قول للمالكية ومنقول عن محمد بن الحسن : أنها توضع فى بيت المال وأمرها الى الامام . لان مالكها لما جهل دار أمرها بين أن تكون له ان كان موجودا أو لورثته . فان لم تكن له ورثة فورثته المسلمون . وما ورثة المسلمون موضعه بيت المال والولاية عليه للامام .

ثالثا : موات العنوة والصلح :

تقدم الكلام فى معمور أرض العنوة والصلح (١) . وهنا نبحث عن حكم الارض البور (الميته) .

١ ـ موات العنوة : هى الارض التى استولى عليها المسلمون من أرض الكفار بعد القتال وليست عامره .

قال الحنابلة والحنفية والمالكية والامام الشافعى : انها كموات بلاد العرب فهى مباحة لمن أراد احياءها (٢) .

وقال فقهاء الشافعية : ما فتح عنوه يكون مواته بين الفاتحين ، وأصحاب الخمس . فما خص الغانمين وهو أربعة أخماسه ، فاحياؤه من حقهم ، وما خص أهل الخمس فاحياؤه أيضا من حقهم ، قالوا فى توزيعه بالنظر الى حق الاحياء ما قالوه فى قسمة العامر ، فاذا أعرض الغانمون عن احياء نصيبهم كان احياء الكل من حق أهل الخمس (٣) .

---

(١) الرسالة ص

(٢) كشاف القناع ١٨٧/٤ ، المنتقى ٢٧/٦ سعاده ، الخراج لابى يوسف ٦٩ سلفيه رابعه ، الام ٤٤/٤ شركة الطباعة الفنية ١٣٨٠هـ .

(٣) مغنى المحتاج ٣٦٢/٢ حلبى ، الروضة ٢٨٠/٥ المكتب الاسلامى .

والراجح هو قول الجمهور : لان الموات من قسم الارض المباحه •

والمباح لا قسمة فيه ولا اختصاص فليس من الغنيمة فاحياؤه من حق جميع

المسلمين •

٢ ـ موات الصلح : وهى قسمان :

الاول : أن نصالحهم على أن الارض لهم ولنا عليهم خراج معلوم

حسب شروط الصلح فهذه عامرها ومواتها لهم ، وليس لاحد من المسلمين

احياء مواتها • (١) •

وذكر ابن قدامه فى المغنى احتمال جواز احيائها للمسلم لعموم الخبر

ولانه من المباحات كالصيد والحطب والحشيش فكذلك موات الارض (٢) •

وقال النووى قال بعض فقهاء الشافعية أنه يجوز احياء مالم ينص على

الامتناع من احيائه فى شروط العقد (٣) •

والراجح هو قول الجمهور لانا صالحناهم على أن تكون الارض لهم

---

(١) المنتقى ٢٧/٦ ، الخراج لابى يوسف ٦٩ سلفيه رابعة كشاف القناع ١٨٧/٤ •

(٢) المغنى لابن قدامه ١٥٣/٦ سلفيه •

(٣) الروضه للنووى ٢٨١/٥ •

بدون تمييز بين العامر والموات ٠

ويجاب عن استدلال ابن قدامه بان عموم الخبير مخصوص منه هذه الارض وان قياسها على سائر المباحات قياس مع الفارق لنفاسة الاول وتفاهة الثاني ٠

ويجاب عن قول بعض الشافعية بعكس ما قالوا : فيقال لا يجوز الاحياء من موات أرضهم للمسلم الا أن ينص العقد على ذلك ٠ لانه لا حق لنا في موات دارهم الا باشتراطه ٠

الثاني : أن نصالحهم على أن الارض لنا ولهم الاقامة فيها بخراج معلوم أو يجلوا عنها حسب شروط العقد ٠

أكثر الفقهاء على أن موات هذا النوع كموات دار الاسلام من أراد احياء جزء منه كان له ذلك (١) ٠

وقال فقهاء الشافعية موات هذه الارض لاهل الفيء فهم أحق باحيائه من غيرهم كما قالوا في موات العنوه (٢) ٠

---

(١) المنتقى ٢٧/٦ ، خراج أبي يوسف ٦٩ سلفيه رابعه ، كشاف القناع ١٨٧/٤ ، الام ٤٤/٤ شركة الطباعة ٠

(٢) الروضة ٢٨١/٥ ، مغني المحتاج ٣٦٢/٢ حلبي ٠

والرجح هو قول الجمهور لاننا نفينا أن يكون من الغنيمة لانه مباح فكذلك لا يكون فيئا فلا يتعلق به حق اختصاص لاهل الفيء • واحياؤه من حق جميع المسلمين •

الفصـــــل الثالـــث

فـــــى التحجـــــــير

وفيـــه مباحـــث :

المبحث الاول : فى تعريفـــه :

معناه : لغة هو الاعلام وتحجر الارض جعل عليها منارا ، لانهم كانـــوا يعلمونها بوضع الاحجار حولها او يعلمونها لحجر غيرهم عن احيائها (١) .

واصطلاحا : هو عمل يقوم به الانسان فى ارض ميتة لم يصل به الى درجـــة الاحياء . كحفر الاساس للبناء وغرز الاخشاب حول الارض وكل عمل لا يعتـــبر احياء فى العرف يسمى تحجيرا .

---

(١) القاموس المحيط ، الهداية ١٣٨/٨ اميرية .

المبحث الثاني

في مشروعيته

قد شرع حق التحجير بما روى أبو داود والبيهقي بسنديهما الى اسمر بن مضرس قال : أتيت الرسول صلى الله عليه وسلم فبايعته فقال : ((من سبق الى ما لم يسبق اليه مسلم فهو له)) قال : فخرج الناس يتعادون يتخاطون (١) •

فالحديث يفيد أن السابق الى الأرض بتحجيره لها قد اكتسب حق أولوية باحيائها من غيره اذا قصد ذلك (٢) • بدليل ما أخرج أبو عبيد بسنده الى سعيد بن المسيب قال : قال عمر ابن الخطاب ((من احيا أرضا ميتة

---

(١) حدثنا محمد بن بشار حدثني عبد الحميد بن عبد الواحد حدثتني ام جنوب بنت نميلة عن أمها سويدة بنت جابر عن امها عقيلة بنت اسمر بن مضرس عن اسمر بن مضرس قال : أتيت : الحديث رواه أبو داود في السنن ٢٣٩/٣ رقم الحديث ٣٠٧١ مطبعة السعادة ثانيه ـ وقال البيهقي : أخبرنا أبو علي الروذياري أنبأنا أبو بكر بن داسه حدثنا أبو داود ـ السند السابق ـ سنن البيهقي ١٤٢/٦ دائرة المعارف الهندية •

(٢) يأتي تفصيله في الصفحة التالية •

فهى له ، وليس لمتحجر حق بعد ثلاث سنين)) (١) حيث يفيــــــد أن المتحجر مالم يحيى الأرض لا يكون مالكا لها • وأن حقه فيها معتبر قبـــــل مضى مدة التهيؤ •

ولأن الاحياء يفيد الملك • فليفد الشروع فيه منع غيره من الاحياء كالاستيام مع الشراء •

---

(١) حدثنى الحسن بن عمارة عن الزهرى عن سعيد بن المسيب قال قال عمر بن الخطاب •• الأثر الأموال ٧١ دار الشرق للطباعة •

المبحث الثالث

في شروطه

يشترط لاستفادة حق التحجير ثلاثة شروط :

الأول : أن يكون القصد من التحجير احياء الأرض • لأن من حجر أرضا وهو لا يقصد عمارتها يكون قد ضيق على الناس في حق مشترك كمن وقف في طريق ومنع الناس من المرور فيه فانه لا يمكن من ذلك • فاذا عرف قصد المحجر وأنه لا ينوى الاحياء تنزع منه الأرض حالا : هذا الشرط حكاه الباجي عن أشهب (١) •

الثاني : أن يكون الحجر قادرا على احياء ما حجره • والا كان ذلك منعا للآخرين من الاستفادة بتلك البقعة فترة من الزمن • هذا الشرط نص عليه الشافعية (٢) •

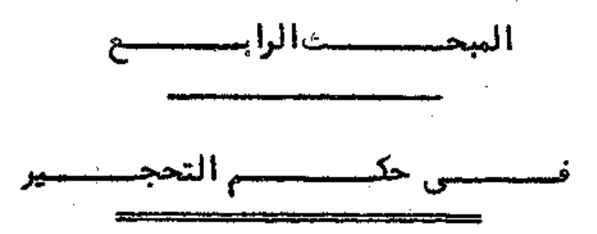
الثالث : الا يزيد المحجر على قدر كفايته فلا يمكن من تحجير المساحة الواسعة التي تزيد على حاجته وقدرته لما فيه من التضييق ايضا ، فيقتصر حقه في التحجير على القدر الذي يكفيه . فان زاد على قدر كفايته كان لغيره احياء الزائد ، نص على هذا الشرط المالكية والشافعيه • (٣)

---

(١) المنتقى للباجي ٦/٣٠ سعاده ، الذخيرة للقرافي ١٩٨/٤ مخطوط بدار الكتب المصرية رقم ٣٤

(٢) مغني المحتاج ٣٦٦/٢ حلبي ، نهاية المحتاج ٢٤٦/٤ ـ ١٢٩٢ هـ

(٣) المراجع السابقة .



المبحث الرابع

في حكم التحجير

اختلف الفقهاء في حكمه وافادته الملك على قولين :

قال جمهور الفقهاء : ان التحجير لا يفيد ملكا ٠ وانما يفيد احقية اختصاص وأولوية بالاحياء ٠

واستدلوا بما روى أبو داود والبيهقي بسنديهما الى اسمر بن مضرس ٠ قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((من سبق الى ما لم يسبق اليه مسلم فهو له)) وسبق تخريجه فهذا الحديث وأثر عمر للسابق أثبتا للحجر حق اختصاص لاحق ملك ، لأن الملك بالاحياء ، فاذا لم تتم اعماله ، فلا يستفيد بمقدمته ملكا ٠ قياسا على السوم مع الشراء والخطبة مع الزواج ٠

واستدلوا أيضا بقياسه على حق الشفعة ، حيث يفيد أولوية الشفيع بالشراء ولا يفيد ملك الأرض المشفوع فيها قبل الأخذ بالشفعه ٠ كذلك المحجر لا يملك الأرض الا بعد الاحياء (١)٠

---

(١) البدائع ٦/ ١٩٥ جماليه ، رد المحتار ٥/ ٣٨٣ بولاق ، مغني المحتاج ٢/ ٣٦٦ حلبي ، نهاية المحتاج ٤/ ٢٤٦ كشاف القناع ٤/ ١٩٣٠

وقال الحنابلة فى رواية : ان التحجير يفيد الملك • وحكى قاضى زاده عن شيخ الاسلام خواهر زاده أنه قال : ان التحجير يفيد ملكا مؤقتـــا بثلاث سنين بدليل ما روى عن عمر فى الأثر السابق •

((ليس لمتحجر حق بعد ثلاث سنين)) فيكون له الحق قبل ثـــلاث سنين ، والمطلق ينصرف الى الكامل والحق هو الملك (١) •

والراجح عن هذين القولين : الأول : للأدلة المذكورة • واستـــدلا شيخ الاسلام بالا ثر الروى عن عمر فقد اجاب عنه قاضى زاده بقولـــه (والجواب عن لستدلالهم أن ذلك مفهوم • وهو ليس بحجة كذا فـــى العنايـــة) اهـ (٢)•

على أن ملك العين المؤقت غير معروف فى الشرع : وعلى هذا فالتحجير لا يفيد ملكا وانما يفيد حق التملك بالاحياء كما قال الجمهور •

(١) المقنع ٢/٢٨٨ سلفيه ، ورد المحتار ٥/٣٨٣ بولاق ، نتائج الأفكـــار ٨/١٣٨ أميريه •

(٢) نتائج الأفكار ٨/١٣٨ أميريه•

المبحث الخامس

فى صحة بيع حق التحجير وارثه وهبته

أولا البيع:

قال الحنابلة والشافعية فى الصحيح من المذهب : انه لا يصح بيع الأرض المحجرة ... - لأنه لا يفيد الملك كما سبق وانما يفيد حق التملك بالاحياء والحقوق المجردة لا تباع كما لا يصح بيع حق الشفعه (١)٠

وقال أبو اسحق من الشافعية يصح بيع حق التحجير قياسا على حق العلو بجامع أن كلا منهما حق ٠ فكما يصح بيع حق العلو يصح بيع حق التحجير وهذا احتمال عند أبى الخطاب من الحنابلة : قال (ويحتمل جواز بيع حق التحجير لأنه له) (٢) والقائلون بأنه يفيد الملك يصححون بيعه ٠

والراجح هو الأدل : لأن الحقوق المجردة لا تباع كما سبق ، وقياسهم حق التحجير على حق التعلى فى صحة بيعه قياس مع الفارق : فحق التعلى

---

(١) كشاف القناع ١٩٣/٤ ، مغنى المحتاج ٣٦٦/٢ ـ ٣٦٧ حلبى

(٢) مغنى المحتاج ٣٦٧/٢ حلبى ، نهاية المحتاج ٢٤٦/٤ ، كشاف القناع ١٩٣/٤ ، المغنى ١٥٤/٦٠

حق متقرر يصح بيعه والتحجير حق تملك ، وحق التملك لا يصح بيعه لأنه حق مجرد كحق الشفعة.

ثانيا : الميراث والهبة :

من حجر أرضا أو بدأ باحيائها ثم مات قبل اتمام اعمال الاحياء فان ورثته يقومون مقامه بأحقية هذه الأرض ميراثا لأن الحقوق تورث عن اصحابها (١).
وفي صحة هبته قولان :

الأول : لا تصح هبته . لأن حق التملك لا يباع ولا يوهب كحق الشفعة قال الشافعية والحنابلة : ويصح نقله الى غيره وايثاره به كايثاره بجلد الميتة قبل الدبغ وكايثاره بمقعده في المرافق العامة والربط (٢).

الثاني : تصح هبته حكاه الخطيب عن الدرامي ولم يورد له دليلا (٣).

---

(١) المراجع السابقة

(٢) مغني المحتاج ٣٦٧/٢ حلبي ، كشاف القناع ١٩٣/٤ ، القواعد لابن رجب ١٩٩ مطبعة الصدق الخيرية .

(٣) مغني المحتاج ٣٦٧/٢ حلبي .

المبحث السادس

فى مدة التحجير

اختلف الفقهاء فى المدة التى يستحق فيها المحجر ما حجره على قولين :

الأول : قال الشافعية والحنابلة : ان مدة التحجير يحددها العرف لأنها من الأمور التى لم يضع الشارع فيها حدا • فما يعده الناس مدة طويلة يكون هو مدته • فاذا طال تحجيره عرفا قال له الامام : اما أن تحيى ، واما أن ترفع يدك ، فان أبدى عذرا واستمهل أمهل مدة أخرى بقدر ما يستطيع الاحياء فان لم يحيى فى هذه المدة آخذها منه الامام ليحييها غيره • لأن الموات حق مشترك كالطريق ومشرع الماء هو لمن سبق اليه ، فاذا عطلها مدة فقد ضيق على الناس فى حق مشترك فيزاح عنه •

وقدرها أبو يعلى من الحنابلة : بالمدة التى يقدر فيها المتحجر على الاحياء ، وهو لا شك مختلف باختلاف حال الناس • وفى كل الحالات لا تزيد المدة عن ثلاث سنوات عند الحنابلة ، لأثر عمر السابق • بمعنى أن للامام امهاله الى ثلاث سنين ، وقيدوا مطالبة المتحجر بالاحياء أو الترك بما اذا وجد متشوف للاحياء (١) •

---

(١) مغنى المحتاج ٢/٣٦٦، الانصاف ٦/٣٧٤، شرح المنتهى ٢/٤٦٤، الاحكام السلطانيه لابى يعلى ٢٢٩، كشاف القناع ٤/١٩٤

الثاني : قال الحنفية والمالكية : ان المدة التي تعطى للمحجر لإكمال الاحياء تقدر بثلاث سنوات •

واستدلوا عليه بالأثر السابق المروى عن عمر ((ليس لمتحجر حق بعد ثلاث سنين وفى لفظ ليحيى ابن آدم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ((من عطل أرضا ثلاث سنين لم يعمرها فجاء غيره فعمرها فهي له •

ولأنه ، اذا علم الأرض بالحجارة أو غيرها فلا بد له من زمن يهيىء فيه أمر الاحياء فقدر بثلاث سنوات لأن ما دونها لا يفى بذلك (١) •

والراجح هو القول الأول لأن المتحجر لم يتحجر الأرض الا لعمارتها فتكون مدة أحقيته فيها بقدر حاجته والقدرة على الاحياء •

وأما التحديد بثلاث سنوات مع حاجة غيره لاحيائها فمرجوح : لأن المدة المضروبة فى الأثر اجتهادية • فلا تفيد التحديد بثلاث سنوات فى كل عصر ومكان • لأن تلك المدة هى التى كان يستطاع فيها الاحياء فى عهد عمر وقد تغير العصر وارتقت وسائل الحرث والتعمير فيه مما يحدث أثرا فى تغير المدة •

---

(١) الهدايه ٨/١٣٨ اميريه اولى ، المنتقى ٦/٣٠ سعاده ، الذخيره للقرافى ٤/١٩٨ مخطوط

المبحث السابع

فيما اذا أحيا غير المحجر الأرض المحجرة فى مدة التحجير

قال الحنفية ووجه عند الشافعية والحنابلة : أن الثانى يملك بالاحياء ما حجره الأول فى المدة المضروبة له .

واستدلوا على ذلك بأن الاحياء يفيد الملك ، والتحجير لا يفيد الملك فثبت الملك بما يملك به دون مالا يملك به قياسا على شراء سلعة بعد أن سامها آخر ، وقياسا على من سبق الى معدن ظاهر أو مشرعة فجاء غيره وأزاحه من مكانه . فانه يملك ما أخذه ، ولكنه يأثم بذلك ، والعقد صحيح فى حال البيع والملك ثابت للآخذ بعد الازاحه . فكذلك الاحياء بعد التحجير . فلما كان الاحياء أقوى من التحجير قدم عليه (١) .

وقال الحنابلة فى الصحيح من المذهب وهو وجه عند الشافعية أن الثانى لا يملك بالاحياء ما حجره الأول فى مدة التحجير .

---

(١) الهداية ٨/١٣٨ أميريه ، تبيين الحقائق ٦/٣٥ ، مغنى المحتاج ٢/٣٦٧ ، المغنى لابن قدامه ٦/١٥٤ ، الذخيرة للقرافى ٤/١٩٩ مخطوط .

واستدلوا على قولهم هذا بما أخرج البيهقي بسنده الى عمرو بن عوف أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من أحياء أرضا ميتة في غير حق مسلم فهي له)) (١) وهذا احياء في حق غيره فلم يملكه ولأن حق المتحجر أسبق فكان أولى كحق الشفيع يقدم على شراء المشترى (٢) •

وقول ثالث : حكاه القرافي عن أشهب : أن من أحيا أرضا محجرة وقام صاحبها يطالبها أنهما يكونان شريكين (٣) •

والراجح فيما أرى • المشهور من مذهب الحنابلة وهو أن الثاني لا يملك ما حجره الأول ، لأن التحجير بداية أعمال الاحياء • وقد جعله الشارع سببا لأحقية المحجر بالاحياء كما سبق ، فلا يكون احياء الثاني سببا صحيحا مفيدا للملك •

وقياس المخالف ؛ قياس مع الفارق ، لأن التحجير حق قوى تعلق بالعين وهو الشروع في اعمال الاحياء بخلاف السوم والسبق الى المباح •

---

(١) اخبرنا أبو نصر عمر بن عبد العزيز عن عمر بن قتادة أنبأنا ابو العباس عن اسحاق بن أيوب الصيفي حدثنا الحسن بن على بن زياد حدثنا ابن أبي أويس حدثني كثير بن عبد الله عن أبيه عن جده عمرو بن عوف قال : قال رسول الله •• الحديث سنن البيهقي ٦ / ١٤٢ دائرة المعارف الهندية •

(٢) المهذب ١ / ٤٢٥ حلبي ، المغني ٦ / ١٥٤ منار ، شرح منتهى الارادات ٢ / ٤٦٤

(٣) الذخيرة للقرافي ٤ / ١٩٩ مخطوط •

لأن المستام لم يحد ثعملا وقد ينصرف صاحب السلعة عن بيع السلعة ،
والسابق الى المباح كذلك لم يحد ثعملا كالمتحجر •

فلا يحق لأحد أن يدخل على المتحجر فيما شرع فى احيائه ، والا أصبح
الأمر لا ضابط له واتيحت الفرصة لضعاف النفوس ، وفتح باب التناحر والتشاجر
لأن احدهم اذا رأى غيره قد سبق الى أرض شرع فى احيائها انتهز غفلته وأكمل
بقية اعمال الاحياء وحرم الأول من أرضه وثمرة عمله ، وبمثل هذا لا يستتب
الأمن ولا تصان الحقوق والله أعلم •

البـــــاب الثالث

=A=A=A=A=A=

في الاقطـــــــــاع وفيه فصلان :

الفصل الاول — في معنى الاقطاع وشروطه ومن يملكه

الفصل الثاني— في اقسام الاقطـــاع وحكمــــــه

الفصل الاول : في معنى الاقطاع وشروطه ومن يملكه ،وفيه مباحث

المبحث الاول : في تعريفـــه

= الثاني : في ادلةمشروعيته

= الثالث : في اركانه وشروطه

= الرابع : فيمن يملكـــه .

المبحث الأول : في تعريف الاقطـــاع :

الاقطاع في اللغة : اعطاء ولي الامر جزء من الارض لعمارته ، اوغلة ارض للارتزاق بها ، من القطع وهو ابانة بعض اجزاء الجرم " أى فصلة " ، واقطعه الشيء اذ ن له في اخذ ه ، والقطيعة والاقطاعة جزء من الارض يمنحة ولي الامر. (١)

وفي الاصطلاح : اعطاء الامام شخصا بغير عوض عقارا لبيت مال المسلمين او غير مملوك لاحد على وجه التمليك لرقبته او على وجه الانتفاع او اعطاؤه خراج ارض للارتزاق به . (٢)

شرح التعريف :

" اعطاء الامام " قيد خرج عنه اعطاء غير الامام كأمير القرية ورئيس الشرطة ورئيـــس البلدية الا ان يكون الامام اذ ن لهم في عموم الاقطاع . ووكله اليهم . والا فلا ينفذ اقطاعهم ابتداء "

وخرج عنه ايضا انتقال ملك الارض بالميراث او بغيره من اسباب الملك .

---

١ ـ لسان العرب لابن منظور ، المصباح المنير ، القاموس الاسلامي لاحمد عطية .

٢ ـ الملكية في الاسلام لعلي الخفيف ٢ / ١٧٤ .

" بغير عوض " اخرج البيع والاجارة والهبة المشروطة بعوض • وهذا هو الاصل فـــى الاقطاع • ويجوز للامام ان يقطع تمليكا على ان على المقطع كذا من المال • او اقطـــاع انتفاع على ان يدفع كل سنة مبلغا من المال كما فى اقطاع عامر ارض العنوة والمعادن • وقد نص على هذا المالكية (١) •

" مالا لبيت مال المسلمين او غير مملوكة لاحد " • للدلالة على ان الاقطاع مــــن الامام قسمان • اما ان يقطع ارضا مملوكة لبيت المال • واما ان يقطع ارضا ليست مملوكـة لأحد ، وهذا شامل لثلاثة اصناف من الاراضى : الموات والمنافع العامة • والموقوفـة وقفا عاما ؛ كارض العنوة • فليس للامام اقطاع المملوك للاشخاص • اللهم الا ما كـــان فى رواية عند الحنابلة من انه يجوز للامام ان يقطع من الارض مالم يتعين مالكه • وكذلـك قول المالكية بعود الارض مواتا بعد الاحياء ان طال زمن اندراسها واعرض صاحبها عنها فللامام اقطاعها • وأصحاب هذه الآراء لا يسمونها مملوكة بل يسمونها مواتا •

" على وجه التمليك لرقبته او على وجه الانتفاع او اعطاء خراج الارض للارتزاق به " ايضاح لثلاثة انواع من الاقطاع : وهى اقطاع التمليك واقطاع الانتفاع واقطاع الاستغلال وأكثر ما يستعمل الاقطاع فى اعطاء العقار ، واما اعطاء المنقولات فلم يشتهر كلمـــة " اقطاع " فى عقوده

---

١ ـ الشرح الصغير بحاشية الصاوى المسماة بلغة السالك ٣/٢٢٩ حلبى •

المبحث الثـــاني : أدلة مشروعية الاقطـــــاع .

ثبتت مشروعية الاقطاع بالسنة النبوية واجماع الصحابة .

فمن السنة : ماروى ابو داود فى السنن قال : حدثنا عبد الله بن مسلمة عن مالـك عن ربيعة بن ابى عبد الرحمن عن غير واحد" ان رسول الله صلى الله عليه وسلـم اقطع بلال بن الحارث المزنى معادن القبلية . جلسيها وغوريها وحيث يصلح للزرع من قدس" . (١)

وما روى البيهقى فى السنن قال : اخبرنا ابو عبد الله الحافظ حدثنا محمد بن صالح بن هانىء حدثنا الفضل بن محمد بن المسيب حدثنا نعيم بن حماد حدثنا عبد العـزيز ابن محمد عن ربيعة بن ابى عبد الرحمن عن الحارث بن بلال عن ابيه ان رسول اللـه صلى الله عليه وسلم (أخذ من معادن القبلية الصدقة وأنه اقطع بلال بن الحارث العقيق اجمع فلما ولى عمر قال لبلال : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقطعك لتحجـره عن الناس لم يقطعك الا لتعمل . قال : فأقطع عمر للناس العقيق) (٢).

وما روى البخارى بسنده الى أنس بن مالك رضى الله عنه قال : (أراد رسول اللـه صلى الله عليه وسلم ان يقطع الانصار من البحرين . فقالت الانصار : حتى نقطع لاخواننا المهاجرين مثل الذى تقطع لنا .

قال : سترون بعدى اثره فاصبروا حتى تلقونى) (٣) .

هكذا اقطع رسول الله صلى الله عليه وسلم من الموات والمعادن وهو فعل منه يدل على ان الاقطاع مشروع وجائز بشروطه الاتية : (٤)

---

١ ـ سنن ابى داود ٣/٢٣٤ سعادة ثانية

٢ ـ السنن للبيهقى ٦/١٤٨ دائرة المعارف الهندية .

٣ ـ صحيح البخارى بشرحه فتح البارى ٥/٤٧ سلفيه .

٤ ـ الرساله ص

وكذلك اقطع ابو بكر وعمر رضى الله عنهما وفى ذلك رويت آثار تقدم احدها عند البيهقى وعنده ايضا : اخبرنا ابو سعيد بن ابى عمرو حدثنا ابو العباس محمد بن يعقوب حدثنا الحسن بن على بن عفان حدثنا يحيى بن آدم حدثنا يزيد بن عبد العزيز وابو معاوية عن هشام ابن عروة عن ابيه ان ابا بكر رضى الله عنه (اقطع الزبير ما بين الجرف الى قناة • قال يحيى : وقال الحسن بن صالح : سمعت عبد الله بن الحسن يقول : ان عليا سأل عمر بن الخطاب رضى الله عنه •فأقطعه ينبع " (١) •

وروى عبد الرزاق عن معمر عن يحيى بن سعيد قال : (قطع عمر بن الخطاب واشترط العمارة ثلاث سنين • وقطع عثمان ولم يشترط) (٢) •

فهؤلاء خلفاء رسول الله صلى الله عليه وسلم واعيان الصحابة قد اقطعوا واقطع لهم وهم لا يفعلون ذلك الا وقد فهموا الجواز منه عليه الصلاة والسلام ومن جهة اخرى لم ينكر عليهم غيرهم من الصحابة فكان ذلك اجماعا على جواز الاقطاع •

---

١ ــ السنن الكبرى للبيهقى ٦/١٤٤ ــ ١٥١ دائرة المعارف •

٢ ــ المصنف لعبد الرزاق ١١/٩ العلمى •

المبحث الثالث : فى أركان الاقطاع وشروطه .

اختلف الفقهاء فى الاقطاع هل هو حكم من الامام ؟ او عقد ؟ والظاهر انه عقد وعلى هذا فأركانه ثلاثة . وهي العاقدان وهما الامام الاعلى او نائبه ، ومن وقع الاقطاع له ، والمحل : وهو رقبة الارض او منفعتها او خراجها ، والصيغة : وهى الايجاب والقبول ، وكما يكون القبول من المقطع له بالقول يكون بالفعل .

ولابد أن يتوفر فى كل من الاركان الثلاثة شرطه العام المصحح للعقد . ويشترط فيه فوق ذلك شروط خاصة بالاقطاع .

الشرط الاول : أن يكون المقطع له قادرا على احياء جميع ما اقطعه : الغرض من الاقطاع هو الاحياء فمن اقطعه الامام ارضا ولم يحييها اما لعجز عن احيائها أو لعدم رغبة فى الاحياء فللامام استرجاعها . واذا علم ذلك قبل الاقطاع فليس له ان يقطع هذا العاجز او المتعاجز . وقد حدث ان اقطع الرسول صلى الله عليه وسلم العقيق لبلال ابن الحارث فلما تولى الخلافة عمر بن الخطاب ورأى ان بلالا يعجز عن احياء جميع ما اقطعه رسول الله صلى الله عليه وسلم . انتزعه منه واقطعه للناس (١) لان فى اقطاعه لمن لا يستطيع عمارته او من لا يرغب فيها قطع لمنفعة منتظرة عن الجماعة وذلك ممتنع شرعا (٢) .

الثاني : أن لا يتعارض الاقطاع مع المصلحة العامة :

ان مهمة الامام الاعلى هى تحقيق المصلحة العامة والتوفيق بينها وبين المصالح الخاصة والاقطاع جزء من تلك المهمة ،ولذلك لا يجوز للامام ان يقطع قطعة لاحد من الناس الا اذا غلب على ظنه انها تخدم المصلحة العامة ،او لا تتعارض معها ،اما اذا

---

(١) سبق ذكره فى ادلة مشروعية الاقطاع واخرجه يحيى بن آدم فى خراجه ص٨٩ سلفية ثانيه

(٢) مغنى المحتاج ٢/٣٦٨ حلبى ،كشاف القناع ٤/١٩٥ .

تعارضت المصلحتان قدمت المصلحة العامة على المصلحة الخاصة ٠ كأن يقطع الامام احد الناس ارضا والجماعة فى حاجة اليها لاقامة مسجد او مطار او متنزه او أى مشروع يعود بالخير الكثير على الجماعة ٠

وان لم تتعارض المصلحتان صح الاقطاع ، لان فى المصلحة الخاصة مصلحة عامة ، فلو رفه عن انسان باعطائه دارا يسكنها ،او ارضا يزرعها ففى ذلك حل لمشكلته وتخفيف على المجتمع ٠

ويدل له ما رواه ابو داود بسنده الى قيلة بنت مخرمة قالت : قدمنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فتقدم صاحبى ـ تعنى حريث بن حسان وافد بكر بن وائل ـ فبايعه على الاسلام عليه وعلى قومه ثم قال : يارسول الله اكتب بيننا وبين بنى تميم بالدهناء ، ان لا يجاوزها منهم احد الا مسافر أو مجاوز : فقال : أكتب له ياغلام بالدهناء ٠ فلما رأيته امر له بها شخص بى وهى وطنى ودارى ٠ فقلت : يارسول الله انه لم يسألك السوية من الارض اذ سألك ، انما هذه الدهناء عندك مقيد الجمل ومرعى الغنم ونساء بنى تميم وأبناؤها وراء ذلك ٠ فقال : أمسك يا غلام صدقت المسكينة المسلم اخو المسلم يسعهم الماء والشجر ويتعاونان على الفتان) (١) ٠

وجه دلالة هذا الحديث ان الرسول صلى الله عليه وسلم لما علم ان الارض التى اقطعها فيها مصلحة عامة لساكن الدهناء وحيوانهم أمسك عن اقطاعها لحريث بن حسان وقومه ، كما أمسك عن اقطاع الملح بمأرب لابيض بن جمال لما فى اقطاعها من التضييق على الجماعة وسيأتى فى " اقطاع المعادن الظاهرة ان شاء الله ٠

وعلى هذا اشترط الفقهاء ان تكون فى الاقطاع مصلحة لاتتعارض مع المصلحة العامة ٠ ثم اشترط الحنابلة دوام المصلحة ليدوم الاقطاع ، فلو تبدلت فسخ الاقطاع وعادت الارض كما كانت ٠ فالمصلحة عندهم شرط فى صحة ابتداء الاقطاع ودوامه (٢) ٠

---

(١) سنن ابى داود مع بذل المجهود جـ١٤ ص٢٣ سلفية ثالثة ٠ وقال فى عون المعبود فى سند هذا الحديث راويتين مجهولتين هما ام نميله بنت جنوب قال الذهبى لا يعرف حالها الكشاف ٤ / ١٩٥ / ٢ من السابعه وسويده بنت جابر قال فى التقريب لا تعرف من السادسه : جـ ٣ ص ١٤٢ نشر دار الكتاب العربى

الثالث : ان لا يكون الاقطاع فى ارض مملوكة لغير الدولة .

معنى هذا ان الإمام لا يستطيع ان يأخذ مال احد ثم يدفعه الى غيره . وقد قال الشافعى فى الام : " للسلطان ان يقطع من طلب مواتا فاذا اقطع كتب فى كتابه . ولم أقطعه حق مسلم ولا ما فيه ضرر عليه (٢) " .

وكذلك لا يكون اقطاع التمليك فى الاملاك العامة كالشوارع والميادين مما يحتاجه عامة الناس : ولا يقطع تمليكا ارض العنوة عند الشافعية والمالكية وانما يستطيع الامام اقطاع ذلك ارتفاقا او منفعة .

الرابع : أن لا يكون الاقطاع فى ارض يتعلق بها حق لغير بيت المال . او لغير عامة المسلمين كحريم الدور والآبار .

الخامس : اشترط المالكية الحوز اى القبض من المقطع . وهو احد قولين عندهم . والثانى لا يشترط . وهما قولان مبنيان ان الاقطاع هل هو عقد عطية او حكم من الامام ؟ فمن يرى انه عطية يشترط الحيازة كالهبة ومن يرى انه حكم كالقسمة وتزويج الصغار لا يشترط الحيازة (٢)

هذا وليس من أركان الاقطاع ولا من شروطه ان يكون بلا مقابل بل هذا هو الاصل فيه لأنه تبرع من التبرعات لكن يجوز للامام عند المصلحة ان يشترط فى الاقطاع عوضا سواء أكان اقطاع تمليك او انتفاع كما يأتى فى اقسام الاقطاع . فاذا شرط ذلك فى الاقطاع كان شرطا صحيحا يجب الوفاء به . قال الدردير فى الشرح الكبير " ولو اقطعه على ان عليه كذا اوكل عام كذا عمل به " (١) .

---

(١) الام ٣/٢٦٩ بولاق

(٢) الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقى ٤/٦٨ جلى ١٣٧٢ .

(٣) الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقى ٤/٦٨ جلى .

ومن يتأمل هذه الشروط يعرف كيف كان الاقطاع في الاسلام مبنيا على مصالح
الجماعة وبعيدا عن المظالم التى يرميه بها الجاهلون لاحكام الله والمفرضون بعداوتهم
للاسلام ، وان الاقطاع فى الاسلام يختلف عن ذلك الاقطاع المعروف فى اوربا وهو
ملكية الفرد للمساحة الواسعة بما عليها (ومن عليها) او ان للامام ان يقطع احد حاشيته او وزرائه
او اقربائه المساحة الواسعة دون مراعاة لمصلحة الجماعة ان هذه الصور من الاقطاع
الجائر محرمة فى الاسلام . والصور المشروعة فى الاسلام جميعها تحقق العدل بين ابناء
المجتمع اذ يراعى فيها خدمتهم للجماعة او حاجتهم او قدرتهم على عمارة الارض الموات.

المبحث الرابع : من يملك الاقطـــــاع ؟

سبق فى مشروعية الاقطاع وتعريفه : أن النبى صلى الله عليه وسلم قد اقطع اقطاعات عديدة ، واقطع بعده ابو بكر وعمر وهؤلاء هم الائمة " اعنى من بيد هم الولاية العظمى " فكل منهما لم يقطع الا بعد توليه الخلافة بعد رسول الله صلى اللـــه عليه وسلم ، وكانت هذه الاقطاعات هى الصحيحة النافذة لاكتمالها الشروط المطلوبة •

لذ لك فقد اجمع الفقهاء على ان الاقطاع لا يملكه الا الامام الاعلى ، واما من د ونه كرئيس مجلس الوزراء ووزير الداخلية ورئيس البلدية والقاضى ،فان واحدا من هـــؤلاء لا يملك الاقطاع الا أن يأذ ن له الامام فى ذ لك ويسند امر الاقطاع اليه • (١)

واما المقطع له :فبما ان الاقطاع فى الاصل تبرع من التبرعات فيكفى ان يكون اهلا لقبول التبرع من توفر الشروط السابقة • واذا كان الاقطاع بمقابل شرط ان يكون اهلا لعقـــود المعاوضات •

---

(١) مواهب الجليل ١٢/٦ ،كشاف القناع ١٦٥/٤ ، رسالة ابن نجيم فى الاقطاع مخطوطه ١٤ ، الام للشافعى ٢٦٩/٣ بولاق •

الفصل الثالث . فى أقسام الاقطاع . وفيه مباحث

المبحث الأول : فى اقطاع التمليـــــك
= الثانى : فى اقطاع الانتفـــــاع
= الثالث : فى اقطاع الاستغـــلال
= الرابــع : فى اقطاع الارتفـــــاق
= الخامـس : فى حكم الاقطـــــاع
= السادس : فى الفرق بينه وبين الاحياء .

قسم الفقهاء الاقطاع الى ثلاثة اقسام . اقطاع تمليك ،واستغلال ، وارفاق . ولم يعتبر بعض الفقهاء اقطاع الانتفاع قسما مستقلا بل اعتبروه من اقطاع التمليك باعتباره تمليكا للمنافع فقط . وبعضهم كالمالكية جعل اقطاع الانتفاع قسما برأسه . وعلى هـــذا تكون اقسام الاقطاع اربعة .

المبحث الأول : فى اقطـــــاع التمليك .

يقصد به تمليك رقبة العقار حيث يخول المقطع له التصرف فى العقار بشتى انواع التصرفات وهذا واضح فى اقطاع الامام ما هو من املاكه او املاك بيت المال . اما اقطاع الموات . فعند المالكية يفيد التمليك بمجرده كاقطاع العامر ،وعند الحنفية والحنابلـة هو كالتحجير لا يفيد ملكا الا بالاحياء

لأن الاقطاع عندهم لا يفيد ملكا مجردا عن الاحياء . وانما يفيد ان المقطع له احـــق باحياء الموات وتسميته تمليكا عندهم باعتبار ما سيؤول اليه . أما الشافعية فاقطـــاع الموات عندهم نوعان الأول : اقطاع تمليك ان قصد الامام به تمليك رقبة الارض . والثانى : اقطاع للاحياء إن قصد الامام ذلك ويأتى تمام الكلام عليه فى المبحث الخامس من هـــذا الفصل ان شاء الله .

واقطاع التمليك اقسام ثلاثة : اقطاع عامر • واقطاع الموات واقطاع المعادن •

أولا : اقطــــــاع العامر

يقصد بالعامر كل ما جرى عليه ملك في الاسلام سواء كان عامرا يستفاد منه او خرابا لا يستفاد منه وانما سبقت عمارته بأيد مسلمة • وينقسم الى سبعة اقسام أ ـ عامر تملكه الدولة • ب عامر مات مالكه بلا وارث • جـ ـ عامر لا يعرف مالكه • د ـ عامر أرض العنوه • هـ ـ الصوافـــــى • ح ـ عامر ارض الصلح • ز ـ عامر يملكه اشخاص غير بيت المال •

أ ـ العامر الذى يملكه بيت المال :

الدولة تملك المنقولات والعقار كما يملكها الاشخاص فهى شخص حكمى لا فرق بينـــه وبين الشخص الحقيقى فى القابلية للتملك • وهذا الشخص الحكمى يتمثل فى بيت المال • وبيت المال لابد له من قائم يعتنى بمصالحه ويدير شئونه فى نطاق المصلحة العامـة هذا القائم هو الامام • فانه مكلف شرعا برعاية مصلحة بيت المال • والاقطاع على وجـــه التمليك وجه من وجوه هذه المصلحة العامة • اذا استكمل شروطه وقدمر ذكرها • لذلــك اتفق الفقهاء على جوازه • (١)

الا أن ظاهر كلام ابن نجيم فى رسالة الاقطاع يخالف ذلك فهو يمنع الامام من اقطــــاع مال بيت المال تمليكا ويجوز اقطاعه انتفاعا (٢) • وليس هذا مذهب الحنفية كما هـــــو مدون فى كتبهم •

ب ـ العامر الذى مات مالكه بلا وارث :

قال المالكية والحنفية والحنابلة ووجه عند الشافعية يرجحه ابن حجر الهيثمى •

---

(١) مغنى المحتاج ٢/٣٦٢ ~لبى ، كشاف القناع ٤/١٦٥ ، التاج والاكليل ٦/٣ سعاده •

(٢) رسالة ابن نجيم فى الاقطاع ، رد المحتار ٣/٢٦٥ ، نور البارى ١٨ مخطوط •

انه يجوز اقطاعه تمليكا اذ رأى المصلحة فى ذلك • لأنه صار ملكا لبيت مال المسلمين ، وقد سبق ان الامام متصرف فيه فى حدود المصلحة • وزاد الشافعية شرطين :

الأول : أن يكون المال لمسلم •

الثانى : ان يكون المقطع له خاليا من موانع الارث ، باعتبار ان بيت المال وارث •

هذا ولم يعتبر الحنفية والحنابلة بيت المال وارثا بل هو مالك باعتباره المشرف على مصالح المسلمين (١) •

والوجه الآخر عند الشافعية ورجحه الشربينى الخطيب ان ارض من مات بلا وارث لا يجوز اقطاعها • (٢)

والراجح من القولين : الاول : لان المال لابد له من مالك • فاذا مات مالكه بلا وارث فانه ينتقل الى بيت المال ملكا اذ لا سائبة فى الاسلام سواء قلنا ان بيت المال وارث أم غير وارث •

اذ لو سلمنا ان بيت المال حافظ لا وارث فالمال المحفوظ فيه ملك له حتى لا تكون سائبة ، فاقطاعه تمليكا فى حدود المصلحة من حفظة ، لأنه لا يتصور حفظه فى بيت المال دائما بلا استثمار ،فاستثماره من حفظه ، اذ لا معنى لحفظه مع تعطيله عن الانتفاع به •

---

(١) مواهب الجليل ٦ / ٣ ، تحفة المحتاج ٦/٢١٨ بحواشى الشروانى والعبادى ، كشاف القناع ٤ / ٤٣٧ ، تبين الحقائق ٥ / ١٩٧ ،رد المحتار ٥/٤٨٨ مصور•

(٢) مغنى المحتاج ٢/٣٦٨ حلبى •

ج ـ العامر الذى لا يعرف مالكه :

قد يكون هذا النوع باقيا على عمارته ،وقد يكون خرابا ، فاذا كان اسلاميا يقينا : فقال الجمهور : لا يجوز اقطاعه ،لان له مالكا معصوما وجهالته لا تسقط حقه فيـــه • وقيد الشافعية عدم الجواز باحتمال ظهور مالكه ،أما عند عدم احتمال ظهوره فيجوز اقطاعه ، لأنه حينئذ يكون ملكا لبيت المال • (١)

وقال الحنابلة فى الرواية الثانية : ان هذا النوع يجوز اقطاعه كسائر الموات لانه فى حكم الموات • (٢)

والراجح : رأى الشافعية : لأنه مملوك ،اما لاصحابه ان رجى ظهورهم والا فلبيت المال •

د ـ عامر أرض العنوة :

هذه الارض اما مملوكة فتأخذ حكم المملوك • واما موقوفة فتأخذ حكم الوقف " فمن قال بأنها مملوكة لاصحابها يجيز للامام اخذها منهم واقطاعها لغيرهم " والقائلون بالوقـــف يمنعون اقطاع الوقف العام تمليكا وفى قــول عند الحنابلة انه يجوز اقطاع الوقف العـــام اذا رأى الامام المصلحة فى ذلك (٣) •

هـ ـ الصـــوافى :

هى الاملاك التى يصطفيها الائمة لبيت مال المسلمين من اموال الكفار بعد فتحها •

---

١ ـ تحفة المحتاج ٢/٤٨٤ عامرة ، البدائع ٦/١٩٣ ، المغنى لابن قدامـــه ٦/١٤٩ منار •

٢ ـ الاحكام السلطانية لابى يعلى ٢٢٩ حلبى ثانية •

٣ ـ الانصاف للمرداوى ٤/٢٨٦ ـ كشاف القناع ٣/ ١٥٩ •

قال الجمهور حكم هذه الارض انها موقوفة فلا يجوز اقطاع رقبتها تمليكا ٠

وقال ابو يوسف من الحنفية " ارض الصوافى بمنزلة المال الذى لم يكن لاحد ولا فى يد وارث ٠ فللامام العادل ان يجيز منه ويعطى من كان له غناء فى الاسلام ويضع ذلك موضعه ولا يحابى) (١) ٠

فهى اذن على قول ابى يوسف ملك لبيت المال ويجوز للامام اقطاع رقبتها تمليكا كسائر املاك بيت المال ٠

واستدل باقطاع عمر رضى الله عنه لاجزاء من الصوافى التى اصطفاها من املاك ملوك الفرس والظاهر ان الخلاف فى المسألة مبنى على الخلاف فى الارض المفتوحة عنوة التى لم تقسم بين الغانمين هل تكون موقوفة او مملوكة لأهلها ؟ والمفروض ان الصوافى ارض لم تعط لأحد بل بقيت لبيت المال يديرها لأنها فقدت من يديرها بناء على انها كانت ملكا لاناس بادوا كالملوك وحواشيهم ومن مات من الكفار : فمن يرى انها تكون موقوفة مع ادارة بيت المال لها كالأئمة الثلاثة يقول ليس للامام اقطاعها لأن الوقف لا يقطع : ومن يقول انها مملوكة لاصحابها يرى ان هذه الارض مملوكة لبيت المال ٠ وللامام اقطاعها متى رأى المصلحة فى ذلك ٠

والترجيح فى هذه المسألة مبنى على الترجيح فى مسألة الارض المفتوحة عنوة ٠

و ــ عامر ارض الصلح :

أرض الصلح لها حالان : الاول ان نصالح الكفار على ان تكون الارض لهم ولنا عليها خراج معلوم ٠ فهذه الارض مملوكة لاصحابها ولا يجوز للامام التعرض لها لا باقطاع ولا بغيره

---

(١) الخراج لابى يوسف ٦٣ سلفية رابعه ٠

وهذا الحكم قد اتفق عليه الفقهاء • (١)

الثانى ان نصالحهم على ان الارض لنا ولهم الاقامة فيها مزارعة او مغارسة او بخراج معلوم فعامرها وقف لجميع المسلمين • او فىء يصرف فى صالح المسلمين ، ولا يجوز اقطاعها تمليكا الا على الرواية القائلة بجواز بيعه واقطاعه عند الحنابلة وقد سبق •

ز ـ العامر الذى يملكه اشخاص غير بيت المال :

يقصد به الاملاك الخاصة سوى املاك الامام او املاك بيت المال فان هذا النوع من العامر لا يجوز لاحد سواء كان الامام او غيره التصرف فيه بأدنى تصرف الا بتفويض من مالكه او بوجه شرعى كأن يموت بلا وارث • واما مع وجود صاحب الملك فان اخذه واعطاءه لشخص غيره ظلم واغتصاب وقد حرم الله الظلم والاغتصاب •

ثانيا : المـــــوات :

لاخلاف بين الفقهاء فى جواز اقطاع الموات تمليكا اذا استكمل شروطه التى سبق الحديث عنها ،وكذلك سبق فى مشروعيته ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اقطع الموات واقطع بعده الخلفاء الراشدون وغيرهم من ائمة المسلمين • لأن اقطاع الموات ناشىء عن مصلحة اعتبرها الامام • وهو المنظم لسير المصالح العامة والخاصة • ولكن هل يفيد اقطاعه للموات تمليكا مجردا عن الاحياء ؟

هذا السؤال يأتى جوابه فى البحث الخامس من هذا الفصل تحت عنوان " ثبوت الملك بالاقطاع " ان شاء الله . . •

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامه ١٥٢/٦ سلفية ، الشرح الكبير للدردير ٦٨/٤ حلبى بحاشية الدسوقى ،الخراج لابى يوسف ٦٥ سلفية رابعة ، مغنى المحتاج ٣٦٢/٢ ، رسالة ابن نجيم فى الاقطاع •

ثالثا : اقطاع المعادن :

المعادن جمع معدن . والمراد بها هنا الارض التى اودعها مواد متقومة ليست من جنسها الغالب كالنفط والحديد والملح ... الخ .

تنقسم المعادن فى جواز اقطاعها الى قسمين : ظاهرة ، وباطنة .

فالمعادن الظاهرة : هى التى برزت على وجه الارض ولا تحتاج فى استخراجها الى عمل .

قال الجمهور : لايجوز اقطاع شيء منها لمن يحتجزها عن الناس ، ويمنعهم من الوصول اليها فالناس فيها شرع . من سبق الى ما لم يسبق اليه غيره ملك ما يحوزه منها والباقى فى مكانه يبقى على اباحته .

واستدلوا على ذلك بما رواه الدارمى بسنده الى ابيض بن حمال " انه استقطع الملح الذى بمأرب فأقطعه اياه رسول الله صلى الله عليه وسلم . فقيل له : يارسول الله : انه بمنزلة الماء العذ . فاسترجعه منه " (١) فهذا الحديث يدل على ان المعادن الظاهرة لايجوز اقطاعها كموارد المياه . وبقياسها على الماء والكلأ والنار التى يشترك فيها جميع الناس (٢) .

---

(١) رواه الدارمى قال : اخبرنا عبد الله بن الزبير الحميدى حدثنا الفرج بن سعيد عن علقمة بن سعدان بن ابيض بن حمال السبائى المأربى حدثنى ثابت بن سعيد بن ابيض ان ابا سعيد حدثه عن ابيض انه استقطع ... الحديث سنن الدارمى ٢٦٨/٢ مصور ، ورواه ابن ماجة فى السنن بنفس الاسناد ٨٢٧/٢ حلبى ورواه غيرهم وصححه ابن حيان .

(٢) الدر المختار ٣٨٣/٥ عامره ، المغنى لابن قدامه ١٥٤/٦ منار ، الروضة ٣٠١/٥ مكتب اسلامى .

وقال المالكية : امرها الى الامام يصنع بها ما يراه محققا للمصلحة (١) .
والراجح هو قول الجمهور : لظاهر حديث ابيض بن حمال ؛ وقياسا على الماء والكلأ فالكل شركة بين الناس لانها لا تحتاج الى عمل للحصول عليها ، فاختصاص احدهم او بعضهم به دونهم تضييق على العامة .

لكن للامام سلطة تنظيم الاستيلاء على المباح ، ان ظهر بين الجماعة ما يدعو الى ذلك .

والمعادن الباطنة :

وهى التى استقرت فى باطن الارض بحيث تحتاج فى استخراجها الى حفر وعمل كثير ، وهذه الاقوال فيها ثلاثة :

١ ـ قال الحنابلة فى الراجح من المذهب وقول للشافعية : انه يجوز للامام اقطاع المعادن الباطنة اقطاع تمليك ، ان كان فى ذلك مصلحة عامة ولا يضر بمصالح المجتمع
واستدلوا بما تقدم من رواية ابى داود عن ربيعة بن ابى عبد الرحمن : (ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اقطع بلال بن الحارث معادن القبلية جلسيها وغوريها وحيث يصلح للزرع من قدس وكتب بذلك كتابا قال فى آخره : ولم اقطعه حق مسلم) (٢) . فالقبلية ارض بناحية المدينة بها معادن باطنة ، وقد اقطعها النبى صلى الله عليه وسلم لبلال بن الحارث اقطاع تمليك بدليل انها بقيت فى يده وورثت عنه ، وهذا فعل من النبى صلى الله عليه وسلم يدل على

---

(١) المنتهى ٢/١٠١ سعاده .

(٢) سبقت روايته فى ادلة مشروعية الاقطاع . ورواه غير ابى داود انظر تعليق احمد شاكر على خراج يحيى ٨٩ وفى لفظه " ان النبى صلى الله عليه وسلم اقطع بلال بن الحارث معادن القبلية وهى من ناحية الفرع فتلك المعادن لا يؤخذ منها الا الزكاة الى اليوم " سنن ابى داود من بذل المجهود جـ١٤ سلفية ثالثة . ص٦

مشروعية اقطاع المعادن الباطنة اقطاع تمليك • (١)

وقال المالكية وقول عند الشافعية ان للامام اقطاعها اقطاع انتفاع بعوض او بغير عوض لا اقطاع تمليك ، فأما المقطع له لا يملك رقبة الارض وانما يملك ما نالته يده من جواهرها • ومن ثم لا يستطيع اخراجها من يده الى غيره بأى عقد كالبيع والاجارة والهبة ولا تورث عنه لأن هذه الامور من خصائص ملك الرقبة • (٢)

وتخريجه على اصولهم ان هذه الارض مقر لمنافع جارية وليس من المصلحة تمليك رقبتها لأن ذلك يقطع منفعتها عن المسلمين ، بل المصلحة فى استثمارها من اهل الخبرة بعوض يعود الى بيت مال المسلمين او بغير عوض ويكتفى بزكاتها حسب رأى الامام فى تحقيق المصلحة •

وقال الحنابلة والشافعية فى رواية : لا يجوز للامام اقطاع المعادن الباطنة تمليكا او انتفاعا لشبهها بالمعادن الظاهرة فالكل معدن ، والحكم فيها ان المسلمين فيها شرع (٣)

وأما الحنفية : فلم اقف على مذهبهم فى المسألة اللهم الا ان يدخلوا فى اهل العلم فيما نقله الصيفى فى عمدة القارى عن الخطابى (ان اهل العلم قالوا : المعادن التى لا يتوصل الى نيلها ونفعها الا بكدوح واعتمال ، واستخراج لما فى بطونها ،فان ذلك لا يوجب الملك البات ومن اقتطع شيئا منها كان له ما دام يعمل فيه فاذا قطع العمل عاد الى اصله فكان للامام اقطاعه لغيره) (٤) •

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامه ١٥٦/٦ سلفية ، الروضة ٣٠٢/٥ •

(٢) حاشية الدسوقى ٤٤٦/١ مصور ، المنتقى ١٠١/٢ سعاده ،الام ٢٦٧/٣ اميرية أولى الروضة ٣٠٢/٥ •

(٣) الانصاف ٣٦٢/٢ ، الروضة ٣٠٢/٥ •

(٤) عمدة القارى للعينى الحنفى ٢٢١/١٢ المنيرية •

والراجح : هو القول الاول : فيما اري لدلالة حديث بلال بن الحارث فالظاهر منه ان هذه المعادن بقيت في يده ثم في يد عقبة من بعده مدة كما اشارت الى ذلك بعض الروايات في باب الزكاة انه لا يؤخذ منها الا العشر الى اليوم " يعني يوم رواية الراوى لهذا الحديث " ، فالرسول صلى الله عليه وسلم رأى المصلحة في اقطاعه لبلال بن الحارث معادن القبلية تمليكا وترك النظر فيما بعد لمن يأتي بعده فهو الذى يقرر المصلحة • فالرسول صلى الله عليه وسلم اقطعه هذه الارض وبعضها فيه معادن باطنة والبعض الاخر يصلح للزراعة بعبارة واحدة والنص على الاقطاع في الحديث مطلق ، فينصرف الى الكامل • وهو اقطاع التمليك ،ولو كان اقطاع انتفاع لقيده الرسول صلى الله عليه وسلم بذلك •

وقياسها على المعادن الظاهرة قياس في مقابلة النص وكذلك التعليل الذى استظهرناه للقول الثاني والفارق بين المعادن الظاهرة والباطنة ان الاولى شركة بين الناس لسهولة الوصول اليها كالماء والكلأ ، وأما الثانية فلا يتوصل اليها الا بجهد •

على اننا قيدنا جواز الاقطاع للامام بالمصلحة العامة البحتة فاذا انتفت او كان في الاقطاع اضرار ببيت المال لايجوز للامام اقطاعها تمليكا ، ومعنى هذا ان الامام يبحث عما هو المصلحة اهو اقطاع التمليك او اقطاع الانتفاع او الامتناع عن الاقطاع ؟

فكل ما يفيده الحديث السابق هو مشروعية اقطاع التمليك للمعادن الباطنة ان رأى الامام المصلحة في ذلك ولا يجوز للامام ان يفعل الا ماهو الاصلح للمسلمين •

المبحث الثانى : اقطاع الانتفــــاع ٠

هو ان يعطى الامام واحدا من رعيته عقارا مدة معينة لينتفع به فقط اما رقبته فتبقى للمسلمين ولا تدخل فى ملك المقطع له ويسمى ايضا اقطاع استغلال كما سيأتـــــى ٠ لأن فيه طلبا للغلة بالفعل ٠ وهى المقصود بالمنفعة ٠

وهذا النوع من الاقطاع لاخلاف بين الفقهاء فى جوازه اذا وقع فى محله ٠ كأن يقطع الامام ارضا لبيت المال من يستطيع استغلالها ٠ والمصلحة الغامة تقتضى ذلك ٠ لأنـــه تصرف صدر من اهله فى محله وقد استوفى شرطه وهو رعاية المصلحة ٠ (١)

واقطاع الانتفاع كغيره فى اشتراط تحصيل مصلحة المسلمين ابتداء وزاد الحنابلـــة اشتراط دوامها فلو عرض ما يخالف المصلحة كتعطيل الارض عن الانتفاع جاز للامــــام ان يفسخه وقد مرت الاشارة الى ذلك فى شروط الاقطاع ٠

واذا اقطع الامام ارضا لينتفع بها فللمقطع له ان يزرعها بنفسه وبنائبه وله ان يبنى فيها اذا كانت معدة للبناء ، واذا انتهت مدة الاقطاع رجع امرها الى الامام كما كـانت وما يتركه من آثار عمارتها يقضى فيه بموجب عقد الاقطاع الذى به استحق منافعهـــــا

واقطاع الانتفاع كما يجوز ان يكون بلا عوض يجوز ان يكون بعوض ان رأى الامـــام المصلحة فى ذلك ٠ ونعيد هنا ما رآه المالكية من أن اقطاع المعدن انتفاعا بعـــوض أو بغير عوض وما رآه اكثر الفقهاء من جواز اقطاع عامر ارض العنوة بعوض وبغير عوض

---

(١) التاج للمواق ٣/٦ سعادة اولى ، الشرح الكبير للدردير ٤/٦٢ امير ، مغنى المحتاج ٢/٣٦٧ حلبى تحفة المحتاج ٢/٤٩٠ العامرة ، كشاف القناع ١٨٦/٤ ، الانصاف ٣٥٦/٦ رسالة ابن نجيم ٠

المبحث الثالث : اقطاع الاستغـــلال :

اختلف الفقهاء في المراد باقطاع الاستغلال فاعتبره فريق منهم كالبهوتي وابن حجر الهيثمي في التحفة اقطاع الانتفاع بل هما شيء واحد . (١)

واما الفريق الاخر فقد جعله قسما مستقلا بذاته ومنهم القاضي ابو يعلى في الاحكام السلطانية والخطيب الشربيني في المغني . وقد قسمه ابو يعلى الى قسمين . اقطاع عشر واقطاع خراج (٢) .

ثم بين ان اقطاع العشر الذي في ذمة من وجب عليه لا يجوز لان العشر زكاة . والزكاة تصرف لاصناف قد لا يكون المقطع له . منهم حال الدفع . ولو كان منهم حـــال الدفع لكانت زكاة في محلها . ولا يصير دينا مستحقا لمصارف الزكاة . وانما يملكه من هو من اهل الزكاة بالقبض لا بالاقطاع .

وأما اقطاع الخراج اقطاع استغلال . فهو ان يعطي الامام من هو قائم بالمصلحة كالاجناد والقضاة ممن له في بيت مال المسلمين عطاء معلوم لمدة معلومة ما يساويـــه من خراج ارض معلومة وقد وجب ذلك الخراج على صاحب الارض .

وهو جائز بالقيدين المذكورين في التعريف وهما ان يكون المال معلوم المقدار قد وجد سبب استحقاقه وان يكون حالا لا مؤجلا وان يكون لمدة معينة موجبة للخراج على صاحبه . ودليل جوازه ان الخراج من موارد بيت المال ولولي امر المسلمين ان يصرفـــه في مواضعه مما فيه المصلحة . فاذا اعطاه الامام من قام بمصلحة للمسلمين كالقضـــــاة والمجاهدين فلا مانع من ذلك .

---

(١) شرح منتهى الارادات ٢/٤٦٥ ؛ مغني المحتاج ٢/٤٩٠ عامر .

(٢) مغني المحتاج ٢/٣٦٨ حلبي الاحكام السلطانية لابي يعلى ٢٣٢ وما بعدها رسالة ابن نجيم في الاقطاع .

ثم قال ابو يعلى والخطيب • هو فى الواقع ليس باقطاع ولكنه حوالة لوجود معنى الحوالة فيه وهو نقل دين من ذمة الى ذمة • فولى الامر نقل الدين الذى استحق على بيت المال الى ذمة من وجب عليه الخراج

المبحث الرابع : اقطاع الارفـــاق

تعريفه : هو ان يعطى الامام واحدا من رعيته مكانا من احد المرافق العامة لفترة من الزمن بحيث لا يضر ذلك بأحد ٠

ولا فرق ان يكون ذلك داخل البلد او خارجـا عنها ٠ قريبا منها او بعيدا عنها ٠ ومن امثلة ذلك ارصفة الشوارع ورحاب المساجد التى لا يجمعها مع المسجد حائـــط٠ وافنية الدور التى لا يحتاجها اهلها ولا ضرر عليهم فى ذلك ،وكذلك منازل الباديـة ومشاربهم فى البرارى والمراعى ٠هذه وامثالها من المباحات للامام ان ينظم امـــــر الانتفاع بها حتى تسير المصالح العامة والخاصة بانتظام ويسد باب التنازع ٠

حكم اقطاع الارفاق :

اتفق الفقهاء على جواز الاقطاع من المرافق العامة لمن يرى الامام او نائبه المصلحة فى اقطاعه ودليل ذلك ان الانتفاع بالمباح جائز بغير اذن الامام ٠ واذا تأكد ذلـــك باذنه كان اقطاعه واجب الاعتبار لماله من الولاية العامة التى بها ينظم مصالح المجتمع ٠

ويجوز للمرتفق بالجلوس ان يظلل على نفسه بغير بناء كالقماش والاكشاك المصنوعة من الخشب او ما شابهه (١) ٠

شروط اقطاع الارفاق : يشترط فيه ثلاثة شروط :

الاول : ان يكون المكان المقطع جزءا من المرافق العامة او المباح كالاكشاك التى توضع على جوانب الشوارع او فى زوايا الميادين او افنية المساجد التى تخرج عن بنائـــــه

---

(١) تحفة المحتاج ٢/٤٩١ ، روضة ٥/٢٩٤ ، شرح منتهى ٢/٤٦٥ الفروع ٤/٥٠٩ بدائع ٨/٣٨٠٣ امام ٠

ولا يجمعها معه حائط واحد حتى لا تكون من المسجد (١) .

الثاني : ان يكون ذلك لفترة محدودة حتى لا يشتبه الارتفاق بالملك وهذه المدة يحددها الامام حسب المصلحة .

الثالث : ان لا يكون فى ذلك الاقطاع ضرر على احد فما كان على ارصفة الشوارع مشروط بعدم الاضرار بالمارة ومضايقتهم . وما كان فى افنية المساجد مشروط بعدم الضرر بالمصلين او التشويش عليهم وهكذا .

أثره والفرق بينه وبين السبق الى المباح .

هذا النوع من الاقطاع يخول صاحبه احقية البقاء فى المكان المخصص له طوال فترة الاقطاع ولا ينتهى حقه بتحوطه او نقل متاعه عنه ولا ببقائه جالسا الى الليل . وهذا بخلاف المباح الذى سبقت يد الانسان اليه .

فالفرق بين اقطاع المباح والسبق اليه ان الانتفاع بالمقطع يستمر حسب دلالة الاذن فقد يكون مطلقا وحينئذ تحدده العادة . وقد يكون مؤقتا فينتهى بانتهاء مدته . واما السابق الى المباح فان حقه بالجلوس فيه ينتهى بنقل متاعه عن ذلك المكان . اواذا كانت عادة البلد أن له الانتفاع به نهارا واذا اتى الليل زال حقه فان حقه ينتهى بنهاية النهار .

وكذلك المقطع لا يزعج عن مكانه ما دامت فترة اقطاعه باقية ولو طالت . واما السابق الى المباح فان اطال مقامه ازعج وازيح حتى لا يشتبه ارتفاقه بالتملك .

---

(١) المراجع السابقة .

الاسباب التى ينتهى بها الاقطاع :

وأما الاسباب التى ينتهى بها اقطاع الارفاق فهى :

أولا : اذا كان مؤقتا وانتهى وقته • ولو كانت المصلحة باقية فلابد من تجديد اقطاع لفترة اخرى • او يكون ضمن السابقين الى المباح بلا فرق •

ثانيا : تغير وجه المصلحة • بأن كان استمرار الانتفاع يضر بالناس وعندئذ ينهى الامام ذلك الاقطاع • فهو يملك منحه ومنعه ابتداء ودواما •

المبحث الخامس : حكم الاقطـــاع

يثبت الملك بالاقطاع فى حالتين : الاولى : اذا اقطع الامام ارضا عامرة مملوكة لبيت المال • فان هذا الاقطاع يفيد الملك بمجرد العقد بالاتفاق •

والحال الثانى : اقطاع الموات • قال الحنفية والراجح من مذهب الحنابلة ، وقول عند المالكية : ان اقطاع الموات لا يفيد تمليكا مجردا عن الاحياء • وانما يفيد اولويـــة وأحقية كالتحجير • وقد سبق الحديث عنه • وان التحجير لا يفيد ملكا ولكن لا يجــوز لأحد احياء ما تحجره غيره فى غفلة منه لانه شارع فى اعمال الاحياء وكذلك الاقطاع فانه مقدمة الاحياء بل من اجله شرع • ودليلهم على ذلك ان الامام لا يملك الموات ومن لا يملك الشىء لا يملكه • وايضا يجوز للامام استرجاعه قبل الاحياء ولوكان تمليكا لما جاز استرجاعه بدليل ان عمر بن الخطاب رضى الله عنه استعاد من بلال بن الحارث ما عجز عـــن عمارته من العقيق وقد اقطعه اياه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال له عمر • ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقطعك لتحجبه عن الناس فأخذه منه واقطعه لغيره • (١) فان تعليله بقوله لم يقطعك رسول الله لتحجبه عن الناس • دليل على ان الملك بالاحياء لا بالاقطاع لأن عمر استرده لما اهمله بلال ولم يحيه •

وكذلك رد عمر بن الخطاب لقطيعة ابى بكر رضى الله عنه لطلحة بن عبيد الله (١) ،

---

(١) سبقت روايته فى مشروعية الاقطاع لابى داود فى السنن ورواه ابو عبيد عن نعيم ابن حماد عن عبد العزيز بن محمد عن ربيعة بن ابى عبد الرحمن عن بلال بن الحارث المزنى عن ابيه • الحديث الاموال ص٤٠٨ نشر مكتبة الكليات الازهرية •

(١) حدثنا معاذ بن معاذ وازهر السمان عن عبد الله بن عون فاما ازهر فقال : عن عمر بن يحيى الزرقى • واما معاذ فقال : عن الزرقى ولم يسمه قال : اقطع ابو بكر طلحة بن عبيد الله ارضا وكتب له كتابا ،واشهد له ناسا فيهم عمر قال : فاتى طلحة بالكتاب فقال : اختم على هذا فقال لا اختم اهذا كله دون الناس ؟ قال فرجع طلحة الى ابى بكر مغضبا فقال : والله ما ادرى انت الخليفة ام عمر ؟ فقال : بل عمر ولكنه ابى ــ الاموال ٣٩١•

ورده لقطيعة ابى بكر ايضا لعيينه بن حصن (٢) • فلو كان اقطاع الرسول صلى الله عليه وسلم تمليكا لم يرتجعه عمر ،وكذلك نقول فى رده لاقطاع ابى بكر (٣) •

وقال المالكية فى الراجح عندهم وبعض الحنابلة : إن الاقطاع مجردا عن الاحياء يفيد التمليك ودليلهم ان الاقطاع حكم من الامام يستحق به ما اقطعه على سبيل التمليك ، وذلك لما للامام من الولاية العامة على الموات وغيره • وامره بالاقطاع حكم منه واجب التنفيذ ولا يجوز نقضه (٤) •

وقال الشافعية : ان اقطعه الامام لتمليك رقبته ملكه بمجرد الاقطاع ، وان اقطعه

---

(٢) وحدثنا هشام بن اسماعيل الدمشقى عن محمد بن شعيب بن شابور عن عبد الرحمن بن يزيد بن جابر ان ابا بكر قطع لعيينه بن حصن قطيعة وكتب له بها كتابا ، فقال طلحة او غيره : انا نرى هذا الرجل سيكون له من هذا بسبيل — يعنى عمر — فلوأقرأته كتابك فاتى عيينه عمر ، فأقرأه كتابه • ثم ذكر مثل حديث ابن عون وزاد فيه انه " يعنى عمر " بصق فى الكتاب ومحاه • قال فسأل عيينه ابا بكر ان يجدد له كتابا • فقال والله لا اجدد شيئا رده عمر " الاموال لابى عبيد ٣٩١ •

(٣) كشاف القناع ١٩٥/٤ ،رد المختار ٢٦٥/٣ مصور بدائع ١٩٤/٦ ، المنتقى ٣٠/٦ سعاده •

(٤) المنتقى ٢٩/٦ ،حاشية الرهوتى ١٠١/٧ بولاق ، المقنع لابن قدامة ٢٨٩/٢ سلفية •

ليحييه وهو يقدر عليه صار احق باحيائه بمجرد الاقطاع • اى صار مستحقا له دون غيره ، وهذا التفصيل ذكره متأخرو الشافعية ، ولم يقيموا دليلا على هذا التفصيل ، واقتصر فى الام والمهذب للشيرازى على الثانى (١) •

والراجح من هذه الاقوال : القول الاول ، لقوة ادلته ، وضعف ادلة المخالف فقول متأخرى الشافعية : ان اقطاع الامام بقصد تمليك رقبة الارض يفيد ملكا مجردا عن الاحياء ، لم يأتوا عليه بدليل • اذا فالاقطاع فى الموات كله يفيد الاحقية فى الاحياء • لأن هذا هو الذى يملكه الامام ولا يملك تمليكه بالاقطاع كما لا يملك تمليكه بالبيع •

وبهذا يرد على دليل المالكية فان قولهم الاقطاع حكم من الامام واجب التنفيذ ليس بمسلم لان الامام لا يملك الارض الموات • ولا يملك الحكم بتمليك رقبتها لانها مباحة لجميع المسلمين ، وبالتالى لا يكون امره حكما بالتمليك وانما يملك التنظيم فى توزيعها • فهو منه اذن وليس بأمر ولا حكم وعلى هذا فليس امر الامام سببا لملك الموات بل السبب هو الاحياء ، وهذا هو المتفق مع مقصود الشارع كما صرح به عمر رضى الله عنه بأن المقصود هو عمارة الارض واستغلالها •

ولو قلنا ان الاقطاع يفيد التمليك لركن الى ذلك كثير من الناس وعطلوا الارض بناء على انهم المالكون لها • لكن اذا علموا ان اقطاعها اذن فى احيائها وتحريش

---

(١) الام للشافعى ٣/٢٦٦ اميرية ، المهذب للشيرازى ١/٤٢٦ حلبى ، تحفة المحتاج ٢/٤٩٦ ، مغنى المحتاج ٢/٣٦٧ حلبى •

على عمارتها ، والا سلبت من ايديهم تسابقوا الى عمارتها • وفى هذا مصلحة الجماعة والافراد •

بعد الذى سبق من الاستدلال والمناقشة يتحرر : ان اقطاع الامام الموات لا يفيد ملكا مجردا عن الاحياء • فليس له بيعه • لكن يورث عنه على انه حق تعلق بالموات •

وهذا لا يعنى ان امر الامام واقطاعه لا معنى له بحيث لا يستفيد صاحب الاقطاع به ميزة عن غيره من الناس • الصحيح انه يستفيد ميزة عظيمة ، وهى ان هذا العقار المقطع له اصبح فى مأمن من تعدى الاخرين واقتناص الفرص لاحيائه قبله ، وذلك فى حدود مدة معقولة عرفا ، والظاهر انها كمدة التحجير ليتهيأ فيها لاحيائها •

واذا احياه غير المقطع له لا يملكه بذلك الاحياء لأنه قد خالف بذلك رأى الامام فى تحديد وجه المصلحة ، فان كان عالما باقطاع الامام لغيره فله قيمه بنائه او زرعه منقوضات وان كان جاهلا فله قيمته قائما لانه يعذر بالجهل وقد سبق تقرير مثل هذا الحكم فى التحجير •

وبهذا التنظيم المحكم ينسد باب المطامع والاستيلاء على حقوق الغير •

وبناء على ان المقطع له لا يملك الموات الا بعد احيائه يتبين بطلان ما يفعله بعض الناس اليوم ، اذ نراهم بمجرد اقطاع الامام يبدأون المساومة على الارض المقطعة وبيعها مجهولة المكان والصفة وهذا عين المخالفة والحرام • وعلى ولى الامر مراقبة ذلك ومنعه لأن فيه اعطاء الحق لغير مستحقه ، والاضرار بالجماعة •

المبحث السادس : الفرق بين الاحياء والاقطاع

الاحياء والاقطاع سببان من اسباب ملك الارض • ولكنهما يختلفان فى اشياء منها

أولا : الاحياء لا يكون الا فى الموات والاقطاع يكون فى الموات والعامر •

ثانيا : الاحياء يفيد ملك رقبة الارض بلا خلاف • اما الاقطاع • فقد يفيد ملكا كاقطاع العامر تمليكا • وقد يفيد انتفاعا كاقطاع العامر انتفاعا وقد يفيد الاولوية بالاحياء كاقطاع الموات على الرأى الراجح •

ثالثا : الاحياء يفيد دوام الملك عند الجمهور خلافا للمالكية الذين يقولون بأن الملك بالاحياء ينتهى عندما يتخرب ويطول زمن اندراسه ويعود مواتا •

واما الاقطاع فقد ينتهى عند تغير وجه المصلحة ، ويرى الامام انهاءه وهذا قول عند الحنابلة استظهره الحجاوى فى الاقناع • وهو رأى ما اعدله واحرصه على مصالح المجتمع (١)

---

(١) كشاف القناع ٤/١٦٥ •

خاتمة : فى وضع اليد على العقار

الاستيلاء على العقار : هو وضع اليد عليه • وهو سلطة لشخص على عقار تمنع الغير من ان تكون له سيطرة عليه • فان تبعه فى الموات احياء له من واضع اليد ملك العقار بـه وهو فى غير هذه الحالة وان لم يدم المدة الطويلة الاتية ـ يظهر اثره فى دعوى العقار عند التنازع • فاذا تنازع اثنان عقارا هو فى يد احدهما اعتبر واضع اليد هو المدعى عليه لأنه الذى يشهد له الظاهر • وعند اقامة البنية من كل من المتداعيين تقدم بينه الخارج عند الجمهور لأنها اكثر اثباتا •

والمسألة موضعها كتاب الدعاوى والبينات • (١)

وان استمر وضع اليد المدة الطويلة التى يأتى بيانها ان شاء الله ـ كان دليلا على ثبوت ملك الحائز بحيث لا تسمع دعوى الخارج ولا بينته عند المالكية والحنفية لان العرف المضطرد يكذب الخارج فى دعواه اذ المرء عادة لا يسكت مدة طويلة عن محاولـة استرداد ملكه اذا كان فى يد غيره ما لم يكن هناك مانع وقد زاد المالكية فى الاستدلال حديثا رووه عن النبى صلى الله عليه وسلم يأتى الكلام عليه فى بيان مذهبهم ان شاء الله •

وليس وضع اليد المدة الطويلة الاتية مكسبا للملك ولا سببا من اسبابه كما يقـول اهل القانون (٢) •

---

(١) كشاف القناع ٦/٣٩٣ ، تبين الحقائق ٤/٣٢٠ مصور •

(٢) شرح القانون المدنى لعبد المنعم البدرداى ص٤٨٩ دار الكتاب العربى ثانية •

بل هو دليل مظهر للملك السابق .

وقال الشافعية والحنابلة : وضع اليد وان طالت مدته ظاهر يثبت الملك لمن كان العقار في يده لكنه ظاهر ضعيف تسمع معه دعوى الخارج وتقبل بنيته فينتزع العقـار من يد حائزه ويعطى لمن شهدت له البينة .

والمسألة عند المالكية والحنفية تختلف من حيث مقدار المدة وشروط اثبات وضـع اليد للملك .

مذهب المالكية :

قالوا : ان المدة الطويلة التي تعتبر دليلا على الملك مقدارها عشـر سنين في المعتمد عندهم . واستدلوا على هذا بحديث رواه ابن وهب يسنده الـى رسول الله صلى الله عليه وسلم " من حاز شيئا عشر سنين فهو له " (١) وقالوا : ان معنى الحديث أنه يحكم له به مع دعواه الملك او لا تسمع بينة الخارج . واستندلوا كذلك بالعرف السابق .

واشترطوا في الاستدلال بهذه المدة على الملك سبعة شروط :

الأول :

أن لا يكون العقار موقوفا . فان كان موقوفا فلا أثر لحيازته وان طالت المدة .

---

١ = رواه ابن وهب عن عبد الجبار بن عمر عن ربيعة بن ابي عبد الرحمن عن سعيد بن المسيب برفع الحديث الى الرسول صلى الله عليه وسلم . وقال عبد الجبار وحدثني عبد العزيز بن عبد المطلب عن زيد بن اسلم عن النبي صلى الله عليه وسلم - الحديث في مسالك الدلالة شرح متن الرسالة للغماري ص ٣٢١ مكتبة القاهرة ثانية .

الثاني : أن يكون الحائز مدعيا لملك ما تحت يده فلو حاز من غير ان يدعى الملك لا تكون الحيازة دليلا على انه مالكها ٠

الشرط الثالث : ان يكون مع الحيازة تصرف من الحائز فان كان اجنبيا غير شريك للمدعى فالتصرف فى حقه بأحد امور البيع والهبة والتصدق والاجارة والاسكان والسكن والزراعة وغرس الشجر وقطعه والبناء والهدم ٠ وان كان شريكا فالتصرف يتحقق بأحد الامور السابقة عدى السكن والاسكان والزراعة ٠ لأن هذه التصرفات تحصل من الشريك عادة ويتسامح فيها فلا تكون دليلا على الملك ٠ اما غيرها من التصرفات التى ذكرنا فلا تصدر عادة الا من المالك ٠ فاذا رآه الخارج وسكت عنه كان ذلك دليلا على انه ليس بمالك ٠

الشرط الرابع : ان يكون المدعى عالما بحيازة المدعى عليه للعقار ٠ وعالما بأن هذا العقار ملكه فان كان جاهلا بأحدهما فلا عبرة بالحيازة ٠

الشرط الخامس : ان يكون المدعى حاضرا بالبلد التى فيها العقار حقيقة او حكما بأن كان مقيما فى مكان قريب منه (١) فان كان غائبا عن البلد لا تعتبر مدة الحيازة الا من تاريخ حضورة ٠

الشرط السادس : ان يكون المدعى ساكتا عن الحائز مدة الحيازة بمعنى انه لم يحاول اخراجه ولم يرفع الدعوى عليه امام القضاء ٠ فان حاول اخراجه ، او اقام عليه دعوى

---

(١) الظاهر انه يرجع فى القرب والبعد الى العرف لانهم قدروا البعيد بان يكون على مسافة تزيد على اليومين يعنون بسير الابل او القدم ومثل هذا يعتبر قريبا الا ن ٠

فى المدة فلا عبرة بالحيازة • وكذلك ان منعه من الاخراج مانع كالصغر والسفه والاكراه •

الشرط السابع : أن لا يقيم المدعى بينه على ان هذه الحيازة كانت بسبب مشروع صادر منه كالاجارة والاعارة والرهن •

والمالكية قالوا : ان محل اعتبار المدة بعشر سنين • اذا كان الحائز اجنبيا كما قدمنا • اما ان كان قريبا من الحائز او صهرا او مولى له فان لم يكن ابا او ابنا فالمدة اكثر من اربعين سنة لان العشر سنين لا تكفى فى الدلالة على الملك بين الاقارب لما بينهم من التسامح عادة • وكأنهم عللوا الحديث بالمدة التى تكون دليلا على الملك عرفا ثم حصروا هذه المدة فى الاجانب وعملوا فى غيرهم بهذه العلة حيث تتحقق • ومن هنا قالوا : اذا كانت الحيازة بين الاب وابنه فالمدة ستون سنة لأن التسامح بين الاب وابنه اكثر فاعتبروا فى حقهما اطول مدة تهلك فيها البينات التى تثبت الحق عادة وهى ستون سنة • (١)

والحديث الذى استدلوا به : ضعيف لا تقوم به حجة لأن مداره على عبد الجبار ابن عمر الايلى وهو ضعيف قاله ابن حجر فى التقريب . ونقل فى التهذيب عن كثير من العارفين بأحوال الرواة • انه منكر الحديث (٢) فلم يبق لهم فى الاستدلال الا العرف وعادات الناس ، والظاهر انها تختلف فى الاجانب والاصهار كما ذكرنا ويأتى رأيى

---

(١) الشرح الكبير للدردير ٤/٢٣٣ مع الدسوقى ، الشرح الصغير للدردير ٢/٣٧٩ حلبى مع الصاوى ، الحطاب ٦/٢٢١ ، التبصرة للخمراوى ص١٣ مخطوطه •

(٢) تقريب التهذيب لابن حجر ، تهذيب التهذيب لابن حجر ايضا •

فى هذا الدليل ضمن مذهب الشافعية والحنابلة بعد ذكر مذهب الحنفية •

مذهب الحنفيـــــة :

قالوا : ان وضع اليد على العقار مدة طويلة دليل على ان واضع اليد مالـــك للمال الذى وضع يده عليه ، فلا تسمع دعوى المدعى ولا بنيـــه •

واستدلوا على هذا بالعرف ، اذ االمتعارف ان مالك العقار لا يتركه فى يـــد الغير المدة الطويلة من غير مطالبة به وفيه سد لباب الاحتيال والتزييف •

وقدروا المدة الطويلة بخمس عشرة سنة فى غير دعوى الوقف ، واما دعوى الوقف فمقدارها ست وثلاثون سنة ولم يفرقوا بين الاقارب والاجانب كالمالكية •

ورتبوا على ذلك منع القاضى من سماع الدعوى بعد المدة السابقة • واستندوا فى تقدير المدة الى الاوامر السلطانية التى صدرت فى اوقات معينة • فأصل الدليـــل هو العرف ،والتحديد بخمس عشر سنة فى غير الوقف وست وثلاثين سنة فيه بأمر ولى الامر وهو واجب الطاعة • وهو من باب تخصيص ولى الامر للقضاء ببعض الخصومات كتخصيصه بالزمان والاقليم ،وليس دليلا على بطلان حق المدعى الا ظاهرا بدليل ان واضـــع اليد لو اقر بعد هذه المدة بالعقار للمدعى صح اقراره والزم بتنفيذه " اى تسليم العين للمدعى " (١)

---

(١) شرح المجله رستم ٩٨٤ مادة (١٦٦٠) الادبية ،رد المحتار على الدر المختار ٣٤٢/٤ ، تبين الحقائق ٣٢٠/٤ مصور •

مذهب الحنابلة والشافعية :

قالوا ان وضع اليد المدة الطويلة على اختلاف التقديرين ليس بدليل على الملك بحيث يمنع من سماع دعوى الخارج وقبول بينته كما قال المالكية والحنفية — بل قالوا تسمع دعوى المدعى الخارج ، واذا اقام بينه عادلة قبلت وهى اقوى من وضع اليد وان طالت مدته ، لأن الحجج التى وردت عن الشارع لاثبات الحقوق كالبينة والاقرار ليس العرف منها • ولوسلم انه منها وانه قرينة تثبت الحق فمحله اذا لم تدفعه حجة اقوى كالبينة (١) •

واما قول الحنفية : ان امر ولى الامر واجب الطاعة فمحله اذا لم يخالف حكم الله • والحكم اذا اقيمت البينة وجوب القضاء بها ، وعدم الالتفات الى دليل آخر ، لانها ملزمة •

لما اخرج البخارى ومسلم بسنديهما الى الاشعث بن قيس قال : (كان بينى وبين رجل خصومة فى بئر فاختصمنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال : شاهداك او يمينه • فقلت انه اذن يحلف ولا يبالى • فقال من حلف على يمين يقتطع بها مال امرىء مسلم هو فيها فاجر لقى الله وهو عليه غضبان حيث حصر الحجة فى الشاهدين واليمين فى هذا الحديث ويؤكده قوله صلى الله عليه وسلم فى رواية لمسلم " ليس لك منه الا ذاك " (٢) والمسألة مفروضة فيما اذا وجدت البينة ، فلا عبرة حينئذ بالحيازة •

---

(١) كشاف القناع ٦/٣٨٥ ، مغنى المحتاج ٤/٤٨٠ •

(٢) منتقى الاخبار بشرح نيل الاوطار للشوكانى ٨/٣٤١ حلبى •

وأما قولهم : انه سد لباب التحايل والتزييف فكلا منا فى الحجة الصادقة العادلة التى يقتنع بها القاضى على ان هذا معارض بأن وضع اليد قد يكون غصبا وقد يكـــون لاعتقاد الملك خطأ •

والراجح فيما ارى : مذهب الشافعية والحنابلة لأن الدليل يسنده • وما قالـــه المالكية والحنفية تقدم دفعه بأعدل حجة واجلى بيان •

والله اعلم وصلـى الله علـى نبينـــا محمـــد وعلى آلـــه وصحبـــه وسلـــم . وآخر دعوانا ان الحمـــد لله رب العالمـــين .

ثبـــــــت المراجـــــع
****

القـــرآن وعلومــــه :

- القرآن الكريم .
- احكام القرآن .

للامام ابى بكر احمد بن على الرازى الجصاص الحنفى ت : ٣٧٠هـ .

مطبعة الحلبى .

- احكام القرآن

للامام ابى بكر محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن احمد بـــن العربى ت ٥٤٣هـ

مطبعة الاوقاف الاسلامية ، ودار احياء الكتب العربية اولى ١٣٧٨هـ

- تفسير ابن كثير (المسمى بتفسير القرآن العظيم)

للامام عماد الدين ابى الفدا اسماعيل بن كثير القرشى الدمشقى ت٧٧٤هـ

المطبعة التجارية .

الحديـــــث :

- تلخيص الحبير فى تخريج احاديث الرافعى الكبير

للامام احمد بن على بن حجر العسقلانى ت٨٥٢هـ

شركة الطباعة الفنيـــة

- الجوهر النقى فى الرد على البيهقى

لعز الدين على بن فخر الدين الماردينى المعروف بابن التركمانى ت٧٥٠هـ

طبع فى الهند دائرة المعارف حيدر آباد الدكن بهامش السنن الكبرى للبيهقى الاولى .

— الدراية فى تخريج احاديث الهداية .

الامام احمد بن على بن حجر العسقلانى . ت٨٥٢هـ

مطبعة الفجاله .

— سنن ابى داود

لابى داود سليمان بن الاشعث الازدى السجستانى ت٢٧٥هـ

المطبعة التجاريه ، وطبعة السعادة الثانية ، والسنن مع مختصرها

وتهذيبها للمنذرى — طبع انصار السنه المحمديه بمصر ، ومع

شرحها بذل المجهود لخليل احمد السهارنفورى ت١٣٤٦هـ

السلفيه الثالثه .

— سنن ابن ماجة

لابى عبد الله محمد بن يزيد القزوينى المعروف بابن ماجه ت ٢٧٣ او ٢٧٥هـ .

المطبعة العربية ، وشركة الحلبى

— سنن الدارمى

لابى محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام الدارامى ت٢٥٥هـ

مصور

— سنن الدارقطنى

لعلى بن عمر الدارقطنى ت ٣٨٥هـ

دائرة المعارف العثمانية والمطبع الفاروقى

- السنن الكبرى

لابى بكر احمد بن الحسين بن على البيهقى ت ٤٥٨هـ

دائرة المعارف العثمانيه

- صحيح البخارى

للامام ابى عبد الله محمد بن اسماعيل البخارى ت٢٥٦هـ

شركة الحلبى ، والجمهورية ، والبهية ، ومع شرحه فتح البارى بولاق ، والسلفية .

- صحيح مسلم

للامام ابى الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيرى النيسابورى ت ٢٦١هـ .

مطبعة الجمهوريه ، ودار الطباعة العامرة ، وبشرح النووى المطبعة المصرية

- عمدة القارى شرح صحيح البخارى .

لبدر الدين العينى محمود بن احمد الحنفى ت ٨٥٥هـ

دار الطباعة العامرة ، والمنيريه .

- فتح البارى شرح صحيح البخارى

للامام احمد بن على بن حجر العسقلانى ت ٨٥٢هـ

السلفيه

- المستدرك على الصحيحين

لابى عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد الحاكم النيسابورى ت٤٠٥هـ

مصور على طبعة دائرة المعارف العثمانيه

- مسند الامام احمد

للامام ابى عبد الله احمد بن محمد بن حنبل الشيبانى ت ٢٤١هـ

الطبعة الميمنيـة

- المصنف

لعبد الرزاق بن همام الصنعانى ت٢١١هـ

المجلس العلمى

- المنتقى شرح الموطأ

للباجى سليمان بن خلف بن سعد بن ايوب ت٤٩٤هـ

السعاده اولى

- منتقى الاخبار من احاديث سيد الاخيار بشرحه نيل الاوطار للشوكانى

لمجد الدين ابى البركات عبد السلام بن تيميه ت ٦٥٢هـ

الحلبى الطبعة الاخيرة.

- موطأ الامام مالك

للامام ابى عبد الله مالك بن انس امام دار الهجرة ت١٧٩هـ

دار التحرير للطبع والنشر.

- نصب الراية لاحاديث الهداية.

لجمال الدين ابى محمد عبد الله بن يوسف الحنفى الزيلعى ت ٧٦٢هـ

دار المأمون

<u>الفقـه الحنفــــى :</u>

- البحر الرائق شرح كنز الدقائق

لابن نجيم زين الدين بن ابراهيم بن محمد ت ٩٧٠هـ

المطبعة العلمية اولى.

— بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع

للكاسانى ابى بكر علاء الدين مسعود بن احمد ت ٥٨٧هـ

الجماليه ، ومطبعة الامام

— تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق

لفخر الدين عثمان بن على الزيلعى ت ٧٤٣ هـ

الاميرية — والمصورة

— تكملة البحر الرائق

للطورى القادرى محمد بن حسين بن على

العلمية اولى

— الدر المختار

للحصكفى محمد علاء الدين بن على ت ١٠٨٨هـ

الطباعة الاميريه .

— الدر المنتقى شرح الملتقى

للحصكفى

مخطوط بمكتبة الحرم المكى رقم٣٨

— درر الحكام شرح مجلة الاحكام

لعلى حيدر

مصور نشر مكتبة النهضه بيروت

— رد المحتار على الدر المختار " حاشية ابن عابدين"

لمحمد امين بن عابدين ت ١٢٥٢هـ

دار الطباعه العامرة ١٣٠٧هـ. والاميرية ، وبولاق ،وشركة الحلبى .

دار الطباعة المصريه .

- رسالة فى الاقطاع

لابن نجيم زين الدين بن ابراهيم بن محمد ت ٩٧٠هـ

مخطوطة بدار الكتب المصريه تحت رقم (٤٧٩ـــ٤٨٠)

- السراج الوهاج

للحدادى محمد بن على

مخطوط مكتبة الحرم المكى رقم (٧)

- شرح مجلة الاحكام العدلية

لسليم رستم الباز اللبنانى .

الادبية

- العناية شرح الهداية

للبابرتى محمد بن محمود

الطبعة الاميريه اولى ، مخطـوط بمكتبـة الحرم المكى رقم (١)

- فتح القدير

لابن الهمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسى ت ٨٦١هـ

الاميرية ١٣١٥هـ

- النور البادى فى احكام الاراضى

لعبد الله بن عبد الغنى الحنفى

مخطوط بدار الكتب المصريه رقم (٥٦٣)

- الهداية

للمرغينـانى برهان الدين ابى الحسن على ابن ابى بكر بن عبد الجليل

ت ٥٩٣هـ

الاميريه ومطبعة شيخ يحيى

الفقــــه المالكــــى :

- ادرار الشروق على انوار الفروق

لابن الشاط سراج الدين ابى القاسم/ بن عبد الله الانصارى ت ٧٢٣هـ

مصور. والتونسيه الرسميه. مع الفروق للقرافى .

- تبصرة القضاة والاخوان

للخمسراوى حسن العدوى

مخطوطة دار الكتب المصريه رقم (١٧١) ، ومكتبة الازهر رقم ١٤٤١ / ٦٢٢٤١

- تهذيب الفروق

للشيخ محمد على حسين المالكى

بهامش الفروق. المصورة : عن طبعة دار احياء الكتب العربيه بمصر ١٣٤٧هـ

- التاج والاكليل

للمواق محمد بن يوسف العبدرى ت ٨٩٧هـ

مطبعة السعادة ١٣٢٩هـ مع مواهب الجليل

- حاشية الدسوقى

لمحمد بن عرفه الدسوقى

شركة الحلبى ، والمصورة عن الاميريه ببولاق ١٣١٩هـ

- حاشية الرهونى

محمد بن احمد الرهونى

- حاشية ابن المدينى

لمحمد بن المدينى على كنون

بولاق مع حاشية الرهونى

- الذخيره

للقرافى شهاب الدين ابى العباس احمد بن ادريس الصنهاجى ت٦٨٤هـ

مخطوط بدار الكتب المصريه ٣٤–٣٥ .

- الشرح الصغير

للدردير احمد بن محمد بن احمد

حلبى ١٣٧٢هـ بحاشية الصاوى

- الشرح الكبير

للدردير احمد بن محمد بن احمد

الاميرية ثانيه مع حاشية الدسوقى ، والحلبى ، والاميريه ١٣١٩ ،ومطبعة التقـــدم .

- الفروق

للقرافى شهاب الدين احمد بن ادريس الصنهاجى ت ٦٨٤هـ

مصور عن طبعة دار احياء الكتب العربيه ١٣٤٧هـ

- قوانين الاحكام الشرعية

لابن جزى ابى القاسم محمد بن احمد بن جزى الغــرناطــى ت٧٤١هـ

دار العلم للملايين بيروت.

- المدونـــة

للامام مالك بن انس بن الاصبحى ت ١٧٩هـ

مطبعة الصدق الخيريه

- مسالك الدلالة

للغـــمارى احمد بن محمد بن الصديق

مكتبة القاهرة الثانيه .

– المقدمات

لابن الوليد محمد بن احمد بن رشد ت٥٢٠هـ

المطبعة الخيرية بهامش المدونة .

– مواهب الجليل

للحطاب ابى عبد الله محمد بن محمد المغربى ت ٩٥٤هـ

السعاده ١٣٢٩ ، وشركة الحلبى

<u>الفقـــه الشافعـــى :</u>

– الاحكام السلطانيه والولايات الدينية .

للماوردى ابى الحسن على بن محمد بن حبيب ت٤٥٠هـ

مطبعة الوطن .

– الاشباه والنظائر

للسيوطى جلال الدين عبد الرحمن ت ٩١١هـ

مطبعة مصطفى محمد

– الأم

للامام محمد بن ادريس الشافعى ت ٢٠٤هـ

بولاق ، وطبع شركة الطباعة الفنية ١٣٨١هـ

– تحفة المحتاج

لابن حجر الهيثمى احمد بن حجر الهيثمى ت ٩٧٤هـ

مطبعة افندى مصطفى بحاشيه الشروانى والعبادى ١٣٠٥هـ

- روضة الطالبين

للنووى ابى زكريا يحيى بن شرف ت ٦٧٦هـ

المكتب الاسلامى بدمشق

- شرح البهجة

لشيخ الاسلام زكريا الانصارى ت ٩٢٦هـ

المطبعة الميمنية بمصر

- مغنى المحتاج الى معرفة معانى الفاظ المنهاج

لمحمد الشربينى الخطيب ت ٩٧٧هـ

شركة الحلبى ١٣٧٧

- المهذب

لابى اسحاق ابراهيم بن على بن يوسف الشيرازى ت ٤٧٦هـ

شركة الحلبى

- نهاية المحتاج الى شرح المنهاج

للرملى شمس الدين محمد بن ابى العباس احمد بن حمزة ت ١٠٠٤هـ

دار الطباعة العامرة

-

الفقـــه الحنبلـــى :

- الاحكام السلطانية

للقاضى ابى يعلى محمد بن الحسين الفراء ت ٤٥٨هـ

الحلبى ثانيه

- الانصاف فى معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الامام احمد بن حنبل

للمرداوى علاء الدين ابوالحسن على بن سليمان ت ٨٨٥هـ

مطبعة السنة المحمدية ١٣٧٥—١٣٧٦هـ

- الشرح الكبير

لابن الفرج عبد الرحمن بن قدامه المعروف بابن ابى عمر ت٦٨٢هـ

السلفية مع المغنى

- شرح منتهى الارادات

للبهوتى . منصور بن يونس بن ادريس ت ١٠٥١هـ

مصور . نشر المكتبه السلفية بالمدينة المنورة .

- الفـروع

لشمس الدين ابى عبد الله محمد بن مفلح المقدسى ت ٧٦٣هـ

دار مصر للطباعه ثانيه ١٣٧٩هـ .

- القواعد

لابن رجب ابى الفرج عبد الرحمن ت ٧٩٥هـ

مطبعة الصدق الخيريه بمصر ١٣٥٢هـ

- كشاف القناع عن متن الاقناع

للبهوتى منصور بن يونس بن ادريس ت١٠٥١هـ

نشر مكتبة النصر بالرياض المملكة العربية السعوديه

- المغنى

لابن قدامه موفق الدين ابى محمد عبد الله بن احمد بن محمد ت ٦٢٠هـ

السلفية ، والمنار ، ومطبعة الامام ، ومطبعة نشر الثقافة الاسلامية اولى

- المقنع لابن قدامة
موفق الدين ابن قدامه
السلفيه

<u>الفقـــــه الزيـــــدى :</u>

- شرح الازهــار
لعبد الله بن مفتاح
مطبعة حجازى

<u>الفقـــــه الظاهـــــرى :</u>

- المحلى
لابن حزم ابى محمد على بن احمد بن سعيد الظاهرى الاندلسى ت٤٥٦هـ
المنيريه ، ومطبعة دار الاتحاد .

<u>الفقـــــه العـــــام:</u>

- الاموال
لابى عبيد القاسم بن سلام ت ٢٢٤هـ
مطبعة دار الشرق
- الخراج
لابى يوسف يعقوب بن ابراهيم صاحب ابى حنيفة . ت ١٨٢هـ
السلفية رابعة ١٣٤٦هـ

- الخراج

ليحيى بن آدم القرشى ت ٢٠٣هـ

السلفية الثانية

- زاد المعاد فى هدى خير العباد

لابن قيم الجوزيه ابى عبد الله محمد بن ابى بكر. ت ٧٥١هـ

شركة الحلبى

- القول المستبد بترجيح بينة ذى اليد .

لحسن بن عمار المصرى

مخطوط رقم٤٧٧ بدار الكتب المصريه

- الملكية فى الاسلام

لعلى الخفيف

الطبعة الاولى مطبعة الجبلاوى

كتب القانون :

- الحقوق العينية الاصليه

لعبد المنعم البدراوى

الطبعة الثانية

كتب الرجال :

- تقريب التهذيب

لابن حجر العسقلانى ت ٨٥٢هـ

- تهذيب التهذيب

لابن حجر العسقلانى ت ٨٥٢هـ

- ميزان الاعتدال فى نقد الرجال

للذهبى . ابى عبد الله محمد بن احمد بن عثمان ت ٧٤٨هـ

<u>كتب التاريخ :</u>

- اخبار مكه

للازرقى ابى الوليد محمد بن عبد الله بن احمد ت ٢٢٣هـ

الثقافة بمكه

- البداية والنهايه

لابن كثير ابى الفداء عماد الدين اسماعيل ت ٧٧٤هـ

مطبعة السعادة اولى

<u>المعاجم :</u>

- التعريفات

للسيد الشريف الجرجانى . ت٨١٦هـ

- القاموس الاسلامى

لاحمد عطية

- القاموس المحيط

لمجد الدين الفيروز ابادى ت ٨١٧هـ

- لسا ن العرب

لا بن منظور ابى الفضل جمال الد ين محمد بن مكرم .

- المصباح المنير

للفيــومى احمد بن محمد بن علوالمقرى ت٧٧٠هـ

- معجم البلد ان

لياقوت الحموى

- المعجم المفهرس لا لفاظ القرآن

لمحمد فوءاد عبد الباقى

- المعجم المفهرس لا لفاظ الحد يث

لجماعة من المستشرقين .